كتاب الطهارة ١
باب التيمم ٢٣
باب المسح على الخفين ٢٨
باب الحيض ٣٣
باب الانجاس ٤١
كتاب الصلوة ٤٤
باب الاذان ٥٢
باب شروط الصلوة ٥٤
صلوة ٦٢
فصل ٦٦
باب الامامة ٧٦
باب الحدث في الصلوة ٨٢
باب ادراك الفريضة ١٠٠
ف ما يفسد الصلوة ومكروهها ٨٧
فصل ١٠٣
باب الوتر والنوافل ١٠٤
ب الفوايت ١٠٦
باب سجود السهو ١٠٨
باب صلوة المريض ١٠٧
باب سجود التلاوة ١٠٩
باب المسافر ١١٢
باب الجمعة ١١٤
باب صلوة العيدين ١١٨
باب صلوة الكسوف ١٢٠
باب صلوة الخوف ١٢٢
باب صلوة الجنائز ١٢٣
فصل ١٢٥
باب صلوة الاستسقا ١٢١
كتاب الذبوح ١٣٢
باب صدقة السوايم ١٣٤
باب الشهيد ١٢٩
باب الصلوة في الكعبة ١٣١
باب العاشر ١٤٤
باب ركوع النوافل ١٤١
باب صدقة الغنم ١٣٧
باب صدقة البقر ١٣٦
باب صدقة الفطر ١٥٥
باب العشر ١٤٨
باب الصرف ١٥٠
باب الاعتكاف ١٧٣
باب ما يفسد الصوم ١٦٢

كتاب الحج ١٧٦
باب الاحرام ١٧٩
فصل ٢٠٦
باب القران ٢٠٨
باب التمتع ٢١٠
باب الجنايات ٢١٤
فصل لا شئ ان نظر ٢١٧
باب مجاوز الميقات ٢٢٨
باب اضافة الاحرام ٢٢٩
باب الاحصار ٢٣٠
باب الفوات ٢٣٢
باب الهدى ٢٣٦
كتاب النكاح ٢٤٠
فصل في المحرمات ٢٤٣
باب الاكفاء في الدين ٢٥٢
فصل في الاكفاء ٢٥٨
فصل في الوكالة بالنكاح وغيره ٢٦٠
باب المهر ٢٦٣
باب نكاح الرقيق ٢٧٨
كتاب الرضاع ٢٨٩
باب القسم ٢٨٨
باب نكاح الكافر ٢٩٣
كتاب الطلاق ٢٩٤
باب الطلاق ٢٩٩
فصل في اضافة الطلاق الى الزمان ٣٠٣
فصل في الطلاق قبل الدخول ٣٠٨
باب الكنايات ٣١٠
باب تفويض الطلاق ٣١٣
فصل في المشيئة ٣١٦
فصل في المدخول بها ٣١٥
باب التعليق ٣٢٠
باب العدة في الحيض ٣٣٠
باب الرجعة ٣٣٣
فصل فيما تحل به المطلقة ٣٣٩
باب الايلاء ٣٤١
باب الخلع ٣٤٥
باب الظهار ٣٥١
فصل في الكفارة ٣٥٤
باب اللعان ٣٥٩
باب العدة ٣٦٦
فصل في الاصل ٣٧١
باب النفقة ٣٨٠
باب الحضانة ٣٨٧
باب شيوت النسب ٣٩٣
باب العفو قبل حصل ٤٠٣
باب الحلف بالدخول ٤٠٢
باب العفو عن بعضه ٣٩٣
باب التدبير ٤٠٠
باب الاستيلاد ٤٠٧
كتاب الايمان ٤١١
باب اليمين في الدخول والخروج ٤١٦
باب اليمين في الطلاق والعتاق ٤٢٩٤
باب اليمين في البيع والشراء والصوم والتزويج ٤٣٣
باب الوطئ الذي يوجب الحد ٤٤٦
كتاب الحدود ٤٤١
باب الشهادة على الزنا ٤٥٣
باب حد الشرب ٤٥٨
باب حد القذف ٤٥٩
فصل في التعزير ٤٦٤
كتاب السرقة ٤٦٦
فصل في كيفية القطع واثباته ٤٧٢
فصل في كيفية السرقة ٤٧٩
فصل في الحرز ٤٧٠
باب المستأمن ٤٨٤
باب العشر والخراج والجزية ٤٨٧
باب استيلاء الكفار ٤٨٢
باب البغاة ٤٩١
كتاب اللقيط ٤٩٩
فصل في حكمه ٤٨٩
باب المرتدين ٤٩٣
كتاب المفقود ٥٠٦
كتاب الآبق ٥٠٤
كتاب اللقطة ٥٠٠
فصل من بنى مسجدا ٥١١
كتاب الوقف ٥١٣
كتاب الشركة

Süleymaniye Kütüphanesi
Müzesi | AMCA ZADE HÜSEYİN PAŞA
Yenikapı
Envanter No | 197

كتاب الطهارة باب التيمم باب المسح على الخفين باب الحيض
باب الانجاس كتاب الصلاة باب الاذان باب شروط الصلاة
باب صفة الصلاة فصل باب الامامة باب الحدث في الصلاة
باب قضاء الصلاة ومايكره فصل بالوتر والنوافل باب ادراك الفرض
باب قضاء الفوايت باب سجود السهو باب صلاة المريض باب
سجود التلاوة باب المسافر باب الجمعة باب صلاة العيدين باب صلاة
الكسوف باب صلاة الاستسقاء باب صلاة الخوف باب صلاة الجنائز فصل باب
الشهيد باب الصلاة في الكعبة كتاب الزكاة باب صدقة السايم باب صدقة الغنم
باب صدقة البقر باب زكاة المال باب العاشر باب الركاز باب الركاة
باب مصرف باب صدقة الفطر باب الصوم باب مايفسد الصوم فصل باب الاعتكاف
وكتاب الحج باب الاحرام فصل باب القران باب التمتع باب الجنايات فصل
باب مجاوزة الوقت بغير احرام باب اضافة الاحرام الى الاحرام باب الاحصار باب
الفوات باب الحج عن الغير باب الهدى كتاب النكاح فصل باب الاولياء
والاكفاء فصل فصل باب المهر باب نكاح الرقيق باب نكاح الكافر باب القسم
كتاب الرضاع كتاب الطلاق باب الطلاق الصريح فصل فصل باب كنايات باب
تفويض [redacted] باب الايلاء باب الخلع
باب الظهار فصل باب ثبوت
باب العدد باب الحداد باب العتق
العتق وجعل باب التدبير باب الاستيلاد كتاب الايمان باب اليمين في الدخول و
الاكل والخروج والابتداء وغيرذلك باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام باب اليمين
العتاق باب اليمين في البيع والشراء والنزويج والصوم والصلاة وغيرها باب اليمين في القراءة

بسم الله الرحمن الرحيم رب يسر ولا تعسر

الحمد لله الذي شرح قلوب العارفين بنور هدايته وزينها بالايمان وما انعم من حكمه
حمد عارف لعظمته متيقن بوصدانيته وصلى على من ختم به الرسالة افضل صلاته وسلامه
المصطفى المخصوص بأظهار ملته على الملل كلها ودوام شريعته الى آخر الدهور ونهايته وعلى
آله الكرام وجميع صحابته وعلى التابعين لهم الى يوم الدين امابعد

لما كان الفقه هو الواقعات مع لطافة حجة لاختصار نظمه احببت ان يكون له شرح مختصر
على الفاظه ويحل احكامه ويزيد ميسر الى الفروع مناسبا مسمى بتبيين الحقايق
تبيين ما اكثر من الوقايه وزيادة لما يحتاج اليه من اللواحق واسال الله ان يوفقني لاتمامه
معتصما به عن الذلل فيما اقول وافعل وهو حسبي ونعم الوكيل

كتاب الطهارة

قال رحمه الله فرض الوضوء غسل وجهه لقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم قال وهو من قصاص شعر
شعر الى اسفل الذقن والى شحمتي الاذن اى الوجه هن الجملة لانه مشتق من المواجهة وهي تقع بهذه الجملة
من قصاص شعر رأس محل الغالب والاخذ الوجه في الطول من مبتدا سطح الجبهة الى منتهى اللحيين
كان عليه شعر اولم يكن قال رحمه الله ويديه بمرفقيه لقوله تعالى وايديكم الى المرافق وقوله
بمرفقيه اى مع مرفقيه ويكون الباء للمصاحبة يقال اشتريت الفرس بسرجه اى معه وقال زفر رحمه الله لا
تدخل المرافق لان الغاية لا تدخل في المغيا قلنا نعم لا تدخل ولكن الحكم بما وراءها اذا هو الاسقاط
فتقديرين والله اعلم اسقطوا من المناكب الى المرافق اذ لولا هذا لاقتضى الاسقاط ما وراء المرافق
بعد ما تناول له لفظ اليد قال

ورجلين فيهما الى الكعبين الكعب هو العظم الناتئ وروى هشام عن محمد
من الانعبين معقد الشراك وهو كما قالا لان محمدا رحمه الله لم يرد في الوضوء انما قال ذلك في الحرم اذا لم يجد ذلك نعلين يقطع حتى يصير
الكعب الذي وسط القدم ويرد عليه ايضا قوله تعالى الى الكعبين بتثنية الكعب لان ال
من واحد فتثنية بلفظ التثنية ومن اثنين وهو حزاله فتثنية بلفظ الجمع قال الله تعالى فقد صغت

قلوبكما ولم يقل قلبا كما ولو كان كما قاله لقيل الى الكعاب كالمرافق فبطل زعمه ومن الناس من
قال وظيفة الرجل المسح بقوله تعالى وارجلكم بالجر عطفا على الرؤس وان قراءة النصب عطفا
على اليدين وقال عليه السلام بعد ما غسل رجليه هذا وضوء لا يقبل الله الصلاة الا به واجر للجا
لعدم المواجهة به او لتغسيل وجب مسحه كالجبين والمسوح للاجب استيعابه فاعتبر
الربع ويجوز ان يكون معطوفة على الربع اى مسح ربع راسه ومسح لحيته فعل هذا يجب مسح
كل اللحية وهو رواية بشر عن ابي يوسف ومثله ابي حنيفة رحمه الله وروى عنه غسل الربع
عن ابي يوسف رحمه الله انه لا يجب غسله ولا مسحه وروى عن ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه يجب امرار
الماء على اللحية وهو الاصح لانه لما تعسر غسل ما تحت الشعر اسقل الواجب الله من غير تعيين كالحا
والهداب العينين والاقرب منه مسح الراس لما تعسر انتقل الوظيفة الى الشعر من غير تعيين وهذا
الحلة وغير المسترسل على الذقن واما المسترسل من الذقن فلا يجب ايصال الماء اليه لانه ليس من
الوجه قال رحمه الله وسنته اى سنة الوضوء غسل يديه الى رسغيه ابتداء كالتسمية اما البداية
لغسل اليدين فلانها آلة التطهير فيبدا بتنظيفها وقوله الى رسغيه لوقوع الكفاية
بالتنظيف واطلقه ليتناول المستيقظ وغيره وقوله كالتسمية يعني كما ان التسمية سنة
مطلقا فكذا غسل اليدين مطلقا وتقييد بالمستيقظ في الحديث لاينافي غيره ولهذا
لم يتركه عليه السلام قط وكذا في حق وضوء رسول الله صلى الله عليه وسلم واما التسمية فتعلمه عليه السلام

من توضأ وذكر اسم الله كان طهورا لجميع بدنه الحديث وتعيين التسمية ابتداء الوضوء
لونسيها ثم ذكر بعد غسل البعض وسعى لايكون مقيما للسنة خلاف الاكل ونحوه والفرق ان الوضوء
كله شيء واحد لايتجزأ فيشترط عند ابتدائه وقد فات وكل لقمة منى الاكل فعل مبتدأ فلم يفت وقيل
يسن قبل الاستنجاء بالماء لانه من الوضوء وقيل بعده لان الذكر عند كشف العورة لايكون
والصحيح انه يسن شفيهما احتياطا قال رحمه الله والسواك تحتمل وجهين احدهما ان يكون مجرورا
عطفا على التسمية والثاني ان يكون مرفوعا عطفا على الغسل وهو دليل لمن يقول السنة ان يستاك
عند ابتداء الوضوء لقوله عليه السلام لولا ان اشق على امتي لأمرتهم بالسواك عند كل وضوء وقد واظب
عليه النبي صلى الله عليه وسلم وكان عند فمه يعالج بالاصبع والصحيح انهما مستحبان يعني السواك و
التسمية لانهما ليسا من خصايص الوضوء قال رحمه الله وغسل فمه وانفه عدل عن المضمضة و
والاستنشاق الى الغسل اما اختصار لان الغسل يشعر بالاستيعاب فكان اولى وهذا
السنة فيهما المبالغة لقوله عليه السلام بالغ في المضمضة والاستنشاق الا ان يكون صائما والغسل
اولى على ذلك وهو سنة لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه وكيفيته ان يتمضمض ثلثا ويستنشق
كذلك يأخذ للكل مرة ماء جديدا هكذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم وماروى انه عليه السلام تمضمض و
استنشق بكف واحد معناه انه لم يستعن باليدين مثل مايفعل في غسل الوجه او معناه فعلهما باليد
اليمنى فيكون ردا على من يمنع الاستنشاق باليسرى وقوله غسل فيه يجوز بالجر على انه معطوف التسمية
فيكون للمضمضة من السنة التي في ابتداء الوضوء لانها اول الوضوء على اعتبار الترتيب قال رحمه الله
وتخليل لحيته واصابعه اما تخليل اللحية فقيل هو قول ابي يوسف رحمه الله فانه يقول انه عليه السلام
فعله وعندهما جايز ومعناه لايكون بدعة وليس بسنة لانه لاحال الفرض وداخلها ليس بمحل
الفرض واما تخليل الاصابع فسنة اجماعا للامر الوارد به ولان اثنايها محل الفرض بخلاف اللحية
عندهما هذا اذا وصل الماء الى اثنايها وان لم يصل بان كانت منضمة فواجب قال رحمه الله
تثليث الغسل لانه عليه السلام توضأ ثلثا ثلثا فقال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي ومن

زاد على هذا او نقص فقد تعدى وظلم ثم قيل التعدي يوجب الزيادة لانه مجاوزة الحد قال
الله تعالى ومن يتعد حدود الله والظلم يوجب النقصان قال الله تعالى ومن لم يتب فاولئك هم الظالمون
ينقص فالاول فرض والثاني سنة والثالث كمال السنة وقيل الثاني والثالث سنة
وقيل الثاني سنة والثالث نفل وقيل على عكسه وعن ابي بكر الاسكاف ان الثلث
ليس بفرض كالطالة الركوع والسجود ونحوه وتكلموا في معنى الزيادة والنقصان قيل اريد به
مجرد العدد فيهما وقيل الزيادة على اعضاء الوضوء والنقصان من اعضاء الوضوء وقيل
الزيادة على الحد المحدود والنقصان عن الحد المحدود وقيل الظلم العموم رويته الناس حتى لو
راى مسلما لم يتوضأ ثلثا لحاجة اخرى كارادة الوضوء على الوضوء ليس عليه شيء وكان النقصان لحاجة اخرى
قال رحمه الله ونية اي ونية الوضوء والهاء راجعة الى الوضوء المذكور وكذا وقع في مختصر
القدوري حيث قال ينوي الطهارة والمذهب ان ينوي مالا يصح الا بالطهارة من العبادة او رفع الحدث
كما في التيمم وعن بعضهم نية الطهارة في التيمم ليكفي فكونها هنا فعل هذا لا يدعليه ويجوز ان يكون الضمير
عايدا على الشخص المتوضأ لان الكلام يدل عليه اي ونية الرجل الصلوة فيكون المفعول محذوفا تقديره هي سنة
وقال الشافعي فرض لقوله عليه السلام الاعمال بالنيات ولانه عبادة فلا يصح بدون النية كالتيمم ولنا
انه عليه السلام يعلم الاعرابي النية حين علمه الوضوء مع جهله ولو كان فرضا لعلمه ولانه شرط الصلوة
فلا يفتقر الى النية كسايرشروطها بخلاف التيمم لان النية مامور بها فيه لقوله فيتيمموا اي فاقصدوا
ولان التيمم بصيرورة التراب طهورا لانه ملوث والماطهر بنفسه حسا وكذا شرعا وحكما لقوله
تعالى ماء طهورا فمن شرط النية ليصير ورود التطهير قال رحمه الله ومسح كل
راسه مرة واذنيه بماء اي مسح كل اذنيه بما الراس ولانه معطوف على الراس وتكلموا في كيفية المسح والاظهر
ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمدهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه
وابهاميه المستعملا بهذا لان الاستيعاب عادة واحدا لايكون الا بهذه الطريق وما قاله بعضهم بانه
في كيفية تحرز عن الاستعمال لانه لابد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالثاني

قال في البدايع والصحيح انه محمول على الاعتقاد دون نفس الفعل حتى لو زاد او نقص واعتقد ان الثلاث سنة لا يحتمل الوقوع عند النبي

فلا يفيد تأخر ولان الاذنين من الراس بالنص اى حكمها حكم الراس ولا يكون ذلك الا اذا مسحهما
بماء مسح به الراس ولانه لا يحتاج الى تجديد الماء لكل جزء من اجزاء الراس فالاذن اولى لكونه تبعا له وقوله
مرة مرة مرة

المعتاد ح

وغيرها واما السبيلان فخروج كل شئ منهما ناقض للوضوء لقوله تعالى وجاء احد منكم من الغائط
للوضوء ح وهو المطمئن من الارض فاستعير لما يخرج اليه فيتناول المتعارف وغيره لقوله عليه السلام
حين سئل عن الحدث ما يخرج من السبيلين وكلمة ما عامة يتناول المعتاد وغيره خلافا لمالك رحمه الله
في غير المعتاد ولنا قوله عليه السلام المستحاضة تتوضأ لوقت كل صلوة ودوام الاستحاضة ليس بمعتاد فخروجه بالظهور حتى لا ينتقض بتردد البول الى قصبة الذكر ح
على الجنب ح ولو تردد الى القلفة انتقض وهو مشكل لانهم قالوا لو ادخل اصبعه الى مالا يجب غسله من انفه حتى اصابت بللا ينقض
بيانه وان حشى احليله بقطن فخروجه بابتلال خارجها وان حشت المرأة فرجها به فان كان
داخل الفرج فلا وضوء عليها خلافا لابي يوسف فيما اذا علمت انه لولم يحتشه يخرج ولو ادخلت زوجها
او دبرها يدها او شيأ آخر ينقض اذا اخرجته لانه يستصحب النجاسة والنوم الخارج من قبل المرأة
وذكر الرجل لا ينقض الوضوء لانه اختلاج وليس بخارج وعن محمد انه حدث من قبلها قياسا على الدبر
وعلى هذا الخلاف الودي الخارج من قبلها وان كانت المرأة مفضاة وهي التي صار مسلك
الغائط والبول منها واحدا والتي صار مسلك بولها ووطيها واحدا فيستحب لها الوضوء احتياطا
فلا يجب لان اليقين لا يزال بالشك وقال ابو حفص يجب وقيل ان كانت الزوج منه يجب والا
فلا والخنثى المشكل اذا تبين انه رجل او امرأة فالخارج الآخر منه بمنزلة القيء فلا ينقض
الخارج منه وصل او جاوز موضع يجب تطهيره في الجنابة ويجب ينقض الوضوء وقال الشافعي لا ينقض
حديث صفوان نهانا عن الغائط والبول لكن من بول الحديث ولم يذكر الخارج من غير السبيلين ولو كان
حدثا لذكر ولان ترك موضع اصابه نجس وغسل موضعا لم يصبه مما يثقل فيقتصر على
مورد النص ولنا قوله عليه السلام الوضوء من كل دم سايل وهو مذهب العشرة المبشرين
باطنة وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وابي موسى الاشعري وغيرهم كبار الصحابة ومن
التابعين ولان خروج النجاسة موجب في زوال الطهارة اما موضع الخروج فظاهر واما غيره

فالحسن البصري وابن سيرين ح

وغير فلان بدن الانسان باعتبار ما يخرج منه لا يتجزأ في الوصف فاذا وصف
موضع منه بالنجاسة وجب وصف كله بذلك كالايمان والكفر والكذب والصدق
ويخرج ذلك فانه يوصف به كله وان كان كل واحد من هذه الاشياء في محل مخصوص فاذا ثبت
كل هذا وجب تطهير كله لكن ورد الشرع بالاقتصار على الاعضاء الاربعة في السبيلين
للخروج المتكرر ما يخرج منهما فالحقنا ما هو في معناه من كل وجه وما رواه لا ينافي غير الاول
ان اللمس صدق عن وانهم يذكرون في هذا الحديث ثم الخروج وانما يتحقق بوصوله الى
ذكرنا لان ما تحت الجلدة ملوث دما غالبا فالظهور لا يكون خارجا بل باديا وهو في
موضعه خلاف السبيلين لان ذلك الموضع ليس بموضع النجاسة فيستدل بالظهور
على الانتقال عن موضعه وكذا الوعلى رأس الجرح مما يجدر لا ينقض لانه ليس بسايل و
بما يتحقق الخروج وقال محمد ينقض والاول اصح ولو نزل الدم من الاذن لا ينقض
وضوءه اذا وصل الى مالان منه لانه يجب تطهيره والفرق بين الدم والصديد والقيح
والماء خلافا للحسن في غير الدم هو لجعله كالعرق واللبن والمخاط ولنا انه دم نضج
لان الدم يتضح فيصير صديدا ثم يزداد نضجا فيصير قيحا ثم يزداد نضجا فيصير ماء فاذا
تم نضجه فلا يتغير فصار كسائر افراعه كذا ذكره في الغاية وذكر قاضيخان خلاف الحسن
في الماء لا غير وان خرج من نغض الغم يعتبر الغلبة بينه وبين الريق وان تساويا انتقض الوضوء
لان البصاق سايل يعتق بغته فحكوا مساويه لخلاف المغلوب لانه سايل يعتق الغالب ويعتبر
ذلك من حيث اللون فان كان احمر ينقض وان كان اصفر لا ينقض وذكر الامام علاء الدين
ان من اكل خبزا ورأى اثر الدم فمن اصول اسنانه ينبغي ان يضع اصبعه او طرفه على
ذلك الموضع فان وجد فيه اثر الدم انتقض وضوءه والا فلا والقيح الخارج من الاذن او
الرعاف ان كان بدون الوجع لا ينقض الوضوء ومع الوجع ينقض لانه دليل الجرح روى
ذلك عن الحلواني ولو كان في عينيه رمد او عمش فسيل منها الدموع قالوا لا يوجب الوضوء

ولو نزل الدم من الانف انتقض وضوءه اذا وصل الى مالان منه لانه يجب تطهيره ح

في اذا وصل الى مالان منه ينقض لانه يجب تطهيره ح

في اذا وصل الى مالان منه ينقض لانه يجب تطهيره ح

لوقت كل صلوة لاحتمال ان يكون صديدا او قيحا ولو كان الدم في الجرح فاضا
نخرقة او الحلة الذباب صحيحا فاذا ذاى في مكانه فان كان بحيث يذيد ويسيل لو لم
ياضا كبطلي والا فلا ولو خرج بالعصر لا ينقض الوضوء لانه ليس بخارج وانما هو مخرج وقال
شمس الايمة ينقض وهو حديث عمد عن قال رحمه الله وفي ملاخاره ولو مص
علقا او طعاما او ما اوانما افرد القي بالذكر وان كان يدخل في الخروج بحسب ما ان الخالق سبحانه
الخروج على ما يأتي وهو حدث عندنا لقوله عليه السلام اذا قاء احدكم او رعف فلينصرف و
ليتوضا الحديث وهو مذهب العشرة المبشرين بالجنة ومن تابعهم وعن علي رضي الله عنه
حين عد الاحداث قال او دسعة تملا الفم وعن ابن عباس مثله ولا فرق بين انواع القي لا
جنسه خلافا للحسن في الماء والطعام اذا لم يتغير ولو قاء دما ان نزل من الراس نقض قل او كثر
باجماع اصحابنا وان صعد من الجوف فروى عن ابي حنيفة مثله وروى الحسن عنه انه يعتبر ملء الفم
وهو قول محمد والمختار ان كان علقا يعتبر ملء الفم لانه ليس بدم وانما هو سود احترق وان
كان مائعا نقض وان قل لانه من فرحة في الجوف وقد وصل الى ما يحاذيه حكم التطهير و
شرط ان يكون ملء الفم لان اللزج حكم الخارج حتى لا يفطر الصائم بالمضمضة وله حكم الداخل حتى لا
يفطر بابتلاع شيء بين اسنانه مثل السمسم فلا يعطاله حكم الخارج ما لم يملا الفم واختلفوا في
حد ملء الفم فقال بعضهم ما لم يمكن ضبطه الا بكلفة وقيل ما لم يمكن الكلام معه وبعضهم قدروه
بالزيادة على نصف الفم والاول اصح قاله لا بلغما اي بلغم الصرف لا ينقض الوضوء هذا عندهما
وعند ابي يوسف ينقض الصاعد من الجوف دون النازل من الرأس لان الرأس ليس بمحل النجاسة
والمعدة محل النجاسة ولهما انه لزج لا يتدا جزء النجاسة ومهما كما لو قاء بلغما ولو كان البلغ
مخلوطا بالطعام فان كان الطعام غالبا نقض اجماعا قال او دما غلب على البصاق لان الحكم
للغالب فصار كان كله بصاق وقد بينا تغير الغلبة فيما تقوم هذا اذا خرج من نفس الفم او
خرج من الجوف فقد ذكرنا تفاصيله واختلاف الروايات فيه قال رحمه الله والسبب يجمع

خلط

يجمع متفرقة القي وتفسيره ان يكون القي الثاني قبل سكون النفس من الغثيان لان الاتحاد
السبب انواعي جمع المتفرقات فان العبد المبيع مرض في يد المشتري بالسبب الذي كان في يد
البائع يرده ويجعل الثاني عين الاول وهذا قول محمد رحمه الله وقال ابو يوسف ان اتحد المجلس
يجمع والا فلا لان المجلس جامع للمتفرقات ايضا كالعقود التي يشترط الايجاب بالقبول و
الاصل فيه الاطلاق المكرر وقال ابو علي الدقاق يجمع كيف ما كان قال رحمه الله ونوم
المضطجع ومتوركي لقوله عليه السلام انما الوضوء على من نام مضطجعا فان من اضطجع استرخت
مفاصله اي استرخت غاية الاسترخاء لوجود حالة القيام وهي فلا يفيد التخصيص
حال الاضطجاع ثم النائم لا يخلو اما ان يكون مضطجعا وقد تقدم ذكره او متوركا وهو ملحق
بالمضطجع وهو زوال المتعقل عن الارض او مستندا الى شيء لو ازيل عنه لسقط فهذا لا يخلو اما ان يكون
مقعدته زايلة عن الارض ولا فان كانت زايلة تقض بالاجماع وان كانت غير
زايلة فعند ذكر العتوري انه ينقض وهو مروي عن الطحاوي والصحيح انه لا ينقض رواه
ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمهما الله او يكون قائما او راكعا او ساجدا فانه ان كان في الصلوة
لا ينقض وضوءه لقوله عليه السلام لا وضوء على من نام قائما او راكعا او ساجدا وان كان خارج
الصلوة فكذلك في الصحيح ان كان على هيئة السجود فان كان راقعا بطنه عن فخذيه
مجافيا عضديه عن جنبيه لا ينقض وضوءه واختلفوا في المريض اذا كان يصلي مضطجعا
فنام فالصحيح انه وضوءه ينقض لما روينا والنعاس يوجد ثقيل وهو حدث في حالة
الاضطجاع وخفيف وهو ليس بحدث غيرها والفاصل بينهما انه ان كان يسمع ما قيل عنده
فهو خفيف والا فهو ثقيل ولو نام قاعدا او قائما مستقيما على وجهه او جنبه ان انتبه نقض
لوجود النوم مضطجعا وعن ابي يوسف ينقض بالسقوط لزوال الامساك حيث سقط او
عن محمد ان انتبه قبل ان يزيل مقعدته الارض لم ينقض وان زايلها وهو نايم انتقض وهو

قبل سقوط او حالة سقوطه
او سقط نايما وانتبه من
ساعته لا ينقض وان استغ
نايما ثم انتبه انتقض لوجود
النوم مضطجعا

نايم انتقض وهو مروى عن ابى حنيفة رحمه الله والظاهر الاول ثم النوم بنفسه ليس بحدث وانما هو
الحدث مالا يخلو عنه فاقيم السبب الظاهر مقامه كما فى السفر لخوف قوله قال
واغمائه وجنونه وسكره فهذه الاشياء يكون حدثا فى الاحوال كلها اى حالة القيام والركوع
والسجود لانها فوق النوم مضطجعا لان النايم اذا نبه انتبه بخلاف من قام به هذه الاشياء
ولان للجنون ولاغماء اثرا فى سقوط العبادة بخلاف النوم ولان القياس ان يكون النوم حدثا فى
الاحوال كلها فنترك بالنص ولا نص فى هذه الاشياء فبقيت على الاصل ثم الاغماء ما يعجز العقل
به مغلوبا والجنون ما يعجز به مسلوبا والمراد بالسكر من لا يعرف الرجل من المرأة وهو اختيار الصدر
الشهيد عن الحلوانى اذا دخل فى مشيه اضطراب نقض وكذا يحنث به فى يمينه ان لا يسكر قال
رحمه الله وقهقهة مصل بالغ احترز بقوله مصل عن ليس بمصل وبظرف قوله مصل الى الصلوة
الكاملة الاركان لانها هى المعهودة وان كان يصلى بالايماء على الدابة حين يجوز وكذا القهقهة
بعد ما قعد قدر التشهد او فى سجود السهو او بعد ما توضأ لحدث قبل ان يبنى بعد ان كانت
الصلوة مطلقة بخلاف صلوة الجنازة واحترز بقوله بالغ عمن ليس ببالغ لانها ليست بجناية
فى حقه وقيل ينتقض ثم لا فرق بين ان يقهقه عامدا او ناسيا خالفا لما قضى وقال الشافعى
لا ينتقض لانه لو كان حدثا لما اختلف فيه بين ان يكون فى الصلوة وخارجها كسائر الاحداث
ولنا ما روى ان عمران بن حصين يرد على بشير والنبى صلى الله عليه وسلم يصلى باصحابه فضحك
بعض من كان يصلى معه عليه السلام فامر النبى صلى الله عليه وسلم من كان ضحك منهم ان يعيد الوضوء
ويعيد الصلوة والقياس بخلافه لما بينا ان المنفعل مردود ولان الفرق بينها وبين سائر الاحداث
ظاهر وهو ان المقصود باظهار الصلوة الخشوع والضحك ينافيه فناسب المجازاة بانتقاض
الطهارة جوابه كالارث والوصية يبطلان بالقتل ولان من بلغ حد الغاية فى الضحك فى حد
الحالة يأخذ حكم من فاقه يوم المضطجع والجنون فان فعل ليس فى مسجده عليه السلام بغير

ولا يتصور من الصحابة ضحك خصوصا خلفه عليه السلام فلا يثبت فلنا ليس
المراد ضحك الخلفاء الراشدين ولا العشرة المبشرة ولا اكابر المهاجرين
والانصار لعل الظان حكم بعض الاحداث والمنافقين او بعض الاعراب
العلة الجهل عليهم بحال الاعراب فى مسجد عليه السلام وهو نظير قوله تعالى و
وتركه قايما فاندم تركه كبار الصحابة باللهو وكذا المراد بالبيع حقرت لاجل
المراد عند باب المسجد لانه يشتمل بيوعا وبطل التيمم بالقهقهة ولا يبطل الغسل وقيل
يبطل طهارة الاعضاء الاربعة فبعد الوضوء دون الغسل ولو قهقه قايما فى الصلوة قيل
يبطل صلاته ووضوءه اما الصلوة فلاجل انه كلام واما الوضوء فللنص اذ هو
فى الصلوة وقيل يبطل الوضوء دون الصلوة كغيرها من الاحداث اذا سبقه
وقيل يبطل الصلوة دون الوضوء لانها ليست بقبيحة فى حقه ولا لكون جناية
بطلان الصلوة لاجل انها كلام والصحيح انها لا يبطل الوضوء ولا الصلوة لان النوم
يبطل حكم الكلام كما فى سائر الاحكام وليست القهقهة بقبيحة فى حقه فلا يثبت
به حكم القهقهة ما يكون مسموعا له وحيا نائما بدت اسنانه اولا وقد تقدم حكمها
والضحك ما يكون مسموعا له دون جيرانه وهو يبطل الصلوة دون الوضوء والتبسم ما
لا صوت فيه ولا تاثير له فى واحد منهما قال رحمه الله ومباشرة فاحشة وهى ان
يباشر امراة من غير حايل وينتشر ذكره لها وبضع فرجه على فرجها ولم يشترط
بعضهم مماسة الفرج للفرج والظاهر قال محمد رحمه الله لا ينتقض الا بخروج
منى وهو القياس لانه يمكن الوقوف على حقيقته لخلاف النعاسين وجه
الاستحسان ان المباشرة الفاحشة لا يخلو عن خروج منى غالبا وهو المتحقق
والاعتبار بالنادر قال رحمه الله لا خروج دود ة من جرح الى الدودة الخارجة
من الجرح لا تنقض الوضوء بخلاف الخارجة من الدبر والفرق بينهما من و

قال فى المنتقى تكلم النايم فى الصلوة مفسد فى الاصح بخلاف القهقهة اهـ منه

التبسم قال جابر عبد الله مارانى رسول الله الا تبسم ولو سها الصلوة اكمله الكرخى

والله اعلم

جهين احدهما ان الخارجة من الدبر متولة من الطعام وهو لو خرج بنفسه
ينقض الوضوء وكذا ما تولد منه والخارجة من الجرح متولة من اللحم وهو لو سقط
لا ينقض فكذا ما تولد منه دون غيرهما والثاني انها تشبه قليلا من الرطوبة وهو
معطوف على غير حدث من السبيلين دون غيرهما قال رحمه الله ومس ذكر اي مسه لا
ينقض الوضوء وهو معطوف على غير الناقض وهو مذهب عمر بن الخطاب رضي الله عنه
ابي طالب وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وغيرهم من كبار الصحابة رضي الله عنهم
اجمعين وصدر التابعين مثل الحسن البصري وسعيد بن المسيب والثوري وقال الطحاوي
لم اعلم احدا من الصحابة افتى بالوضوء منه غير ابن عمر بن الخطاب وقد خالفه اكثرهم وقال
في رصه الله الوضوء حديث بسرة بنت صفوان ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من مس
ذكره فليتوضأ ولانه سبب للاستطلاق وكالمذي فصار كالمذي كما في التقا الختانين لما
كان سببا للاستطلاق لمني جعل كالمني ولنا حديث قيس بن طلق ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم جاءه رجل كانه بدوي فقال يا رسول الله ما ترى في رجل مس ذكره في الصلوة قال هو
الا بضعة منك او بضعة منك قال الترمذي وهذا احسن شيء في هذا الباب واصح وقد
رواه غيره من الاكابر وعن ابي امامة الباهلي انه عليه السلام سئل عن مس الذكر فقال انما
هو جزء منك وصحت بسر بضعفه جماعة حتى قال يحيى بن معين بلغه احاديث
لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث مس الذكر والنكاح الاولى وكل
مسكر حرام ذكر ابو الفرج وسئله عن احمد ابن حنبل واسحاق بن راهويه
قلت الاقامة لها قاعدتان احداهما ان يتعذر الاطلاع على حقيقة الشيء
فيقام السبب مقامه كما في نوم مضطجع والتقا الختانين اقيما مقام الحدث و
الثانية ان يكون للغالب وجوده عند سببه مع امكان الاطلاع فيجعل الناد
كالمعدوم كما قلنا في الجماع شرع الفاحشة ولم يوجد واحد منهما هنا ولانهم

بنقض ح

البضعة القطعة من الشيء الا ان المضغة بتقدير اللقمة والبضعة القطعة على اي تقدير كان ح

قالوا اذا مس ذكر عنيه ينقض وضوء الماس دون الممسوس وهو مما لا
يعقل معناه لانه لا يتناوله لفظ الحديث ولا وجد المعنى الذي ذكروه في
الماس بل كان الممسوس اولى بالنقض على اعتبار الشهوة وابعد منه
هو مس الذكر المقطوع او موضع الحب فانه عندهم ينقض بلا دليل يعقل
ولا نقل وعلى هذا الخلاف مس فرج البهيمة قال رحمه الله او امراة اي
ومس امراة وهو معطوف على غير الناقض وقال الشافعي ينقض الوضوء
لقوله تعالى او لامستم النساء ولان مسها سبب خروج المذي فيدار الحكم
عليه ولنا حديث عائشة رضي الله عنها قالت كنت انام
بين يدي رسول الله صلى الله عليه وسلم ورجلاي في قبلته فاذا سجد غمزني
فقبضت رجلي واذا قام بسطتهما وعنها انه عليه السلام كان يقبل
بعض نسائه ثم يخرج الى الصلوة ولا يتوضأ ولا حجة لهم في الآية لان

المراد بها الجماع لان اللمس يذكر ويراد به الجماع وفسر الاية بن عباس
بالجماع وهو ترجمان القرآن وهو موافق لما قال اهل اللغة حتى قال
بن السكيت اللمس اذا قرن بالمراة يراد به الجماع لقول العرب لمست امراتي
اي جامعتها فكان الحمل على الجماع اولى ويؤيده ان الملامسة مفاعلة من
اللمس وذلك يكون بين اثنين وعندهم لا يشترط اللمس من الطرفين
فكانت الاية حجة عليهم ولان الله تعالى ذكر اللمس واراد به الجماع
لقوله تعالى حكاية عن مريم ولم يمسسني بشر وكذا المباشرة لقوله
تعالى ولا تباشروهن فالظاهر ان هذا مثله لان المس واللمس بمعنى واحد
في اللغة حتى

قال الجوهري اللمس المجس باليد ويكنى به عن الجماع ولان الله تعالى قد بين
الطهارة الكبرى والصغرى في حال وجود الماء بقوله تعالى اذا قمتم الى الصلوة
فاغسلوا وجوهكم الى ان قال وان كنتم جنبا فاطهروا فينبغي ان يبين ما حال عدم الماء
عند وجوب التيمم ليكون التراب طهورا للحدثين الاصغر والاكبر كما كان الماء طهورا
لهما لان بالناس حاجة الى بيانهما فاذا حملت الاية على الجماع كان بيانا لغير الحكم
لهما محصلا للطهارتين الصغرى والكبرى عند عدم الماء ولانه عليه السلام لم
يتوضأ من اصابة اليتيم للجنابة فيكون بيانا للاية ان المراد بها الجماع كما في
سائر الشرائع الذي يدل عليه الكتاب ومجمله ثم بينه عليه السلام بالقول او
بالفعل قال رحمه الله وفرض الغسل غسل فمه وانفيه وبدنه وقد تقدم وجه
العدول عن المضمضة والاستنشاق الى الغسل وقال الشافعي المضمضة و
الاستنشاق مسنونان فيه لقوله عليه السلام عشر من الفطرة الى ان قال قص
الشارب واعفاء اللحية والسواك والمضمضة والاستنشاق وقص الاظفار
وغسل البراجم ونتف الابط وحلق العانة وانتقاص الماء ولهذا لما استنجى في الوضوء
ولنا قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا الى فطهروا بدنكم فكل ما امكن
تطهيره يجب غسله وباطن الفم والانف يمكن غسله فانهما يغسلان عادة وعبادة
بخلاف الوضوء فرضا في الجنابة بخلاف باطن العينين وباطن الجرح فانه يورث
العمى في العينين والضرر في الجرح ولهذا لم يضر من تكلف غسلهما من الصحابة
ولا يجب غسلهما من النجاسة فكان فيه ضرورة وبخلاف الوضوء لان فيه يجب
غسل الوجه وهو ما يقع به المواجهة ولا تقع المواجهة بداخل الانف والفم
وقال عليه السلام تحت كل شعرة جنابة فبلوا الشعر وانقوا البشر وروي فاغسلوا الشعر فان في الفم بشرة وفي الانف شعر وبشرة لان

هي الجلدة التي يقي اللحم من الاذى وما رواه الخصم حجة عليه فانه ذكر من العشرة الختان وهو فرض عندنا وكذا ذكر الانتقاض بالمذي وهو الاستنجاء بالماء فرض عندنا لا بد منه اومن بدنه واطلق صاحب الكتاب اسم الفرض على غسل الفم وان كان مجتهدا فيه لما ان ظاهر النص تناوله **قال** رحمه الله وبدنه اي وغسل جميع بدنه وهذا باتفاق لما بينا **قال** رحمه الله كذلك اي لا يجب دلك بدنه لان المامور به هو التطهير ولا يتوقف ذلك على الدلك فمن شرطه فقد زاد في النص وهو نسخ **قال** وادخال الماء داخل الجلدة للقلفة اي لا يجب عليه ان يدخل الماء الى داخل الجلدة للقلفة لانه خلقة كقصبة الذكر وهذا مشكل لانه اذا وصل البول الى القلفة ينقض الوضوء فجعلوه كالخارج في هذا الحكم وفي حق الغسل كالداخل حتى لا يجب ايصال الماء اليه عند بعض المشايخ **وقال** الكرخي يجب ايصال الماء اليه عند بعض المشايخ وهو الصحيح فعلى هذا لا اشكال فيه **قال** رحمة الله وسنة اي وسنة الغسل غسل يديه وفرجه وغاسته لو كانت على بدنه ثم يتوضا ثم يفيض الماء على بدنه ثلثا لما روى عن ابن عباس رضي الله عنهما عن خالته ميمونة انها قالت وضعت للنبي صلى الله عليه وسلم غسلا فاغتسل من الجنابة فاكفا الاناء بشماله على يمينه فغسل فرجه ثم ادخل يده في الاناء فافاض الماء على فرجه ثم دلك بيده الحائط او الارض ثم تمضمض واستنشق فغسل وجهه وذراعيه ثم افاض الماء على راسه ثلثا وغسل جسده ثم تنحى فغسل رجليه ولان الامر بالتطهير مطلقا ينصرف الى ما يتنظف به عادة **وقوله** وفرجه وغاسته لو كانت على بدنه ليلا يتشبع النجاسة وكان ينبغي ان يقول وغاسته عن قوله وفرجه لان الفرج انما يغسل لاجل النجاسة والمراة تغسل فرجها الخارج لانه بمنزلة الفم فيجب تطهيره وهل يغسل الا قلف داخل القلفة فهو على الاختلاف الذي مضى في الوضوء

ثم يتوضا ولم يذكر تاخير الرجل لانه لا يؤخرها اذا كان في مستنقع الماء واختلفوا في مسح الراس روى الحسن عن ابي حنيفة انه لا يمسح لانه لزمه غسل راسه ووجود المسح لا يظهر مع وجوب الغسل اولانه لا بد له من غسل راسه بعد ذلك فلا يفيد المسح بخلاف غسل الوجه والذراعين وفي ظاهر الرواية يمسح براسه وهو الصحيح لما روى في بعض الروايات انه عليه السلام توضا وضوءه للصلوة وهو اسم للغسل والمسح **قال** رحمه الله ولا ينقض تطهيره ان بل اصلها **قوله** لا ينقض تطهيره ان كان مبنيا للمفعول فمعناه تطهيرة المراة وحذف المراة اختصارا وان كان مبنيا للفاعل فمعناه لا ينقض المراة تطهيرها وفي ينقض ضمير يعود على المراة وان لم تكن مذكورة لان سياق الكلام يدل عليها والاول اظهر لقوله ان بل على عالم يسم فاعله ان كان الاول مبنيا للفاعل على لغة من قال اكلوني البراغيث ومذهب الجمهور انه لا يجب على المراة نقض التطهير الا ان يكون ملبدا لحديث ام سلمة رضي الله عنها انها قالت قلت يا رسول الله اني امراة اشد ظفر راسي افانقضه لغسل الجنابة قال انما يكفيك ان تحثي راسك ثلاث حثيات من ماء ثم تفيضي على سايرك جسدك الماء فتطهرين ولان في النقض عليها حرجا وفي الحلق مثلة فسقط بخلاف الرجل لانه لا يلحقه الحرج حتى قال بعضهم ان كان لها ضفائر يجب عليها نقضها **وقوله** ان بل اصلها وجوفها ينبغي ان يرد ذا بها واثنا كما لا يجب عليه نقضه واثنا شعرها وهو قول بعضهم وقال بعضهم يجب ذلك لقوله عليه السلام فيلوا شعورهن والاول اصح لحديث ام سلمة المتقدم **فان قيل** قوله تعالى فاطهروا يتناول الجميع **قلنا** يتناول جميع البدن وليس الشعر من البدن من كل وجه بل هو منفصل عنه تناول الى الطوافه فجعلنا باصله في حق من لا يلحقه حرج وبطرفه في حق من يلحقه الحرج **قال** رحمة الله وفرض الغسل غسل فمه وانفه **قال** رحمة الله وفرض الغسل عند ابي حنيفة رحمة الله المضمضة والاستنشاق وشهوة عند ابي يوسف رحمة الله ما فرغ من بيان فرض الغسل وسنته شرع في بيان ما يوجبه فقوله

عنده من الى عند خروج مني الى ظاهر الفرج لانه لا يجب ما لم يخرج الى ظاهره اما الرجل فظاهر
الرواية فيه على ما بيناه ان شاء الله تعالى والشهوة شرط عندنا وقال الشافعي
ليس بشرط لقوله عليه السلام الماء من الماء وجوب استعمال الماء بسبب خروج المني ولنا
قوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا وهو من اللقاء اسم لمن قضى شهوته يقال اجنب
فلان اذا قضى شهوته وقال عليه السلام اذا خرقت الماء فاغتسل وان لم تكن
خارقا فلا تغتسل فاعتبر الخروج وهو لا يكون الا بالشهوة وفي الغاية ذكر الماء
للغالب مقيد وحديث الماء من الماء مطلق فيحمل المطلق على المقيد في حادثة عندنا وعند الشافعي
رحمه الله وان كانا في حادثتين فتوك الاصل ولكن هذا لا يستقيم هنا لانه
انما يحمل المطلق على المقيد عند اصحابنا في حادثة واحدة ان لو ورد في الحكم وكان
الحمل واجبا اذ لا حينئذ لا يمكن العمل بهما فيحمل عليه كما حملنا على قراءة ابن مسعود
قراءة غيره في كفارة اليمين لاتحاد السبب وهو اليمين ولاتحاد الحكم وهو الكفارة
ولاتحاد المحل وهو الصوم واما اذا لم يكن كذلك فلا يحمل احدهما على الاخر كما في سائر الكفارة
حتى لا يحمل كفارة الظهار على كفارة القتل في اشتراط المؤمنة لعدم اتحاد السبب وكذا
التكفير بالاطعام في كفارة الظهار لا يحمل على التكفير بالعتق او الصوم حتى يشترط فيه
ان يكون قبل المسيس لعدم اتحاد المحل لان احدهما الطعام والاخر صوم او عتق وان اتحدا
في السبب والحكم وهنا قوله عليه السلام الماء من الماء وقوله عليه السلام اذا خرقت
الماء ورد في السبب فيكون كل واحد منهما سببا مستقلا اذ لا تواخر في الاسباب فلا يتم
ما ذكرتم فان قيل فعلى هذا وجب ان لا يشترط الشهوة عملا بالمطلق ان كل واحد منهما
سبب مستقل بنفسه قلنا انما شرطناها بالنص وهو قوله عليه السلام واذا لم يكن
خارقا فلا يغتسل كما نفينا الزكاة عن المعلوفة بالنص مع النص المقيد بالسوم
والمطلق عنه قوله عند انفصاله اي عند انفصاله عن محله يعني ان الشهوة يشترط

عند انفصاله عن الظهر لا عند خروجه من راس الاحليل وهذا عندهما وقال ابو يوسف
تشترط الشهوة عندهما لان الوجوب يتعلق بالانفصال والخروج عندنا خلافا لاحد
فيما اذا انفصل ولم يخرج فاذا اشرطت في احدهما وجب ان يشترط في الاخر وهما يقولان
بالنظر الى الاول يجب فاذا وجب من وجه وجب احتياطا وثمرة الخلاف تظهر فيمن توضأ
اكسلا اذا انفصل المني عن مكانه بشهوة فربط ذكره بخيط حتى شهوته ثم ارسله يجب
عليه الغسل عندهما خلافا له والثاني اذا اغتسل من ساعته وصلى ولم يصل
شيئا مما بقية التي يجب عليه الغسل ثانيا عندهما وعنده لا يجب ولا يعيد الصلوة
بالاجماع لانه اغتسل للاول فلا يجب الثاني حتى يخرج فاذا خرج وجب وقت الخروج
لا ابتداء ولو خرج بعد ما بال او نام او مشى لا يجب عليه الغسل اتفاقا لان ذلك
يقطع مادة المني النازل عن مكانه بشهوة فيكون الثاني نازلا عن مكانه بغير شهوة
ولو خرج منه بعد البول وذكر منتشر وجب الغسل وقال الطحاوي من المشايخ
من قال في المني الخارج بعد سكون الشهوة يجب الغسل بالاتفاق وانما الخلاف في المني
الذي يجوز النائم على مخذه او فراشه اذا استيقظ وقال الفقيه ابو جعفر اذا وجد
منيا على فراشه فهو على هذا الخلاف ايضا كذا في الغاية وفي الزخيرة اذا استيقظ
من النوم فوجد على فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما او تيقن انه مني او مذي او شك
فان تيقن انه ودي فعليه الغسل وان تيقن انه مذي فلا غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما
او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام
لان الاصل براءة الزمة فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط
لان النائم غافل والمني قد يسرق بالهوا فيصير مثل الذي فيجب عليه احتياطا ثم
ابو حنيفة اخذ بالاحتياط في هذه المسئلة المباشرة الفاحشة ومسئلة الفائت

اذا مات في البير ولم يرمني وقعت وابو يوسف وافقه في مسئلة المباشرة
لوجود فعل من جهته وهو سبب الخروج المني وخالفه في الاخريين لعدم الصنع
منه ومحمد وافقه في الاحتياط في مسئلة النايم انه غافل عن نفسه بخلاف
لانه ليس بغافل عن نفسه فيحس بما يخرج منه وذكر هشام في نوادره عن محمد
اذا استيقظ فوجد بللا في احليله ولم يتذكر الحلم فان كان ذكره قبل النوم منتشرا
فلا غسل عليه وان كان غير منتشر فعليه الغسل وسئل نجم الدين النسفي عن
استيقظ وهو يذكر احتلاما ولم ير بللا فمكث ساعة ثم خرج منه مذي قال
لا يلزمه شيء فقيل له ذكر في خزانة المفتين فيمن احتلم ولم ير بللا فتوضا وصلى
الفجر ثم نزل منه مني انه يجب عليه الغسل خلافا فقال اذا نزل المني بعد ما استيقظ
فالغسل يجب بالمني لا باحتلام السابق حتى لا يعيد الفجر لكن بخروج المني الذي زال
عن موضعه بشهوة ثم خرج من موضعه بغير شهوة بخلاف الذي اذا راه يخرج
لانه مني وليس فيه احتمال انه كان منيا فتغير كأن كان في الباطن ولو غشي عليه
او كان سكران فوجد على فخذه او فراشه مذيا لم يلزمه الغسل لانه يحال به على
هذا السبب الظاهر بخلاف النايم ولو احتلمت المراة ولم تخرج منها المني
ان وجدت لذة الانزال وجب عليها الغسل كان ماها ينزل من صدرها بخلاف
الرجل حيث يشترط الظهور الى ظاهر الفرج في حقه حقيقة على ما بينا ولو جامعها
فيما دون الفرج فخرج الماء في فرجها لا غسل عليها ولو ظهر بعده الحبل وجب الغسل
عليها وكذلك البكر اذا جومعت وسبق الماء حتى حبلت من ذلك لانها لا تحبل
الا اذا انزلت لان الولد يخلق من مائها وقال ابو جعفر ان خرج ولم يظهر
الفرج يجب والا فلا وهو ظاهر الرواية وقال الحلواني وبه يوخذ لما روي ان
سليم جاءت الى النبي صلى الله عليه وسلم فقالت فهل على المراة من غسل اذا احتلمت

لان التقيد صح

والحق ان الانزال
الفعل يوجد وفي
في نقل الحلواني
بوجوب الغسل
انما توجد في بعض
وذكر شيخ الاسلام

فقال

ت

بضم الباء وفتح الجيم والنون

الا بالنقل صح

عذر الطول والعرض انزل

وهو الذي يسيل منه كذا في فتح القدير

والجمع على انه يجب الغسل بوجود الانزال
الحبل او بوضع الولد في موضع الاحتمال

يضم جار بالسماتين فعلنا بالاحاديث كلها وهو اولى من ترك بعضها ولان حديث
بئر بضاعة لم يثبت هكذا ذكره الدارقطني فلا يعارض الصحيح وقال الشافعي
اذا كان الماء قلتين لا يتنجس بوقوع النجاسة فيه ما لم يتغير لقوله عليه السلام
اذا كان الماء قلتين لم يحمل خبثا وليس فيه جملة لانه ضعفه جماعة من المحدثين حتى
قال البيهقي من الشافعية الحديث غير قوي وقد تركه الغزالي والروياني مع
شدة اتباعهما للشافعي لضعفه فلا يعارض ما رويناه ولان القلة مجهولة لغة
القلال فلا يمكن ضبطها فلا يتعلق بها الله تعالى لمجهول وتقديرها بما قدره الشافعي
لا يقتدى اليه الرأي فلا يجوز اثباته ولان القلة اسم مشترك يقال لرأس الجبل قلة
قال علي كرم الله وجهه لنقل الصخر من قلل الجبال احب الي من منن الرجال والنجب
قلة ولراس الانسان قلة وكل شيء اعلاه قلة فلا يمكن حمله على احدها الا بدليل قال
رحمة الله فهو كالجاري اذا بلغ عشرا في عشر يكون كالجاري حتى لا يتنجس بوقوع النجاسة
فيه وقوله فهو كالجاري بالفاء المختصر والواو اولى ليلا يلتبس بالجواب فيكون
معناه ان لم يكن عشرا في عشر فهو كالجاري فيفسد المعنى ثم في قوله كالجاري اشارة
الى انه لا يتنجس موضع الوقوع وهو مروي عن ابي يوسف وبه اخذ مشايخ بخارى
ولكن الاصح ان موضع الوقوع يتنجس كذكره في المبسوط والبوايع والمفيد والمزيد
اشار القدوري بقوله جاز الوضوء من الجانب الآخر وذكر ابو الحسن ان كل ما يخالطه
النجس لا يجوز الوضوء به وان كان جاريا وهو الصحيح فعلى هذه الرواية ان ما ذكره
المصنف لا يدل على ان موضع الوقوع لا يتنجس لانه لم يجعله الا كالجاري فاذا
تنجس موضع الوقوع من الجاري فيه اولى ان يتنجس ثم البعض كحالة الوقوع ثم
فان نقص بعده لا يتنجس وعلى العكس لا يطهر ثم اعلم ان اصحابنا اختلفوا
في هذه المسئلة فمنهم من يعتبر بالتحريك ومنهم من يعتبر بالمساحة وظاهر المذهب

ان يعتبر بالتحريك وهو قول المتقدمين منهم حتى قال في البدايع والمحيط انتقل
الرواية عن اصحابنا المتقدمين انه يعتبر بالتحريك وهو ان يرتفع وينخفض من
من ساعة عتة لا بعد المكث ولا يعتبر اصل الحركة لان الما لا يخلوا عنه لانه متحرك
بطبعه ثم اختلف كل واحد من الفريقين في التقدير فاما من قال بالمساحة فمنهم من
اعتبر عشرا في عشر وهو الذي اختاره صاحب الكتاب ومشايخ بلخ وابن المبارك
وجماعة من المتاخرين قال ابو الليث وعليه الفتوى ومنهم من اعتبر ان يكون
ثمانيا في ثمان قال محمد ابن سلمة ومنهم من اعتبر ان يكون اثنا عشر في اثني عشر ومنهم من
اعتبر ان يكون خمسة عشر في خمسة عشر والذراع المذكور فيه ذراع الكرباس وهو
العامة ست قبضات اربع وعشرون اصبعا وعند بعضهم يعتبر ذراع المساحة و
اختار في خبر مطلوب وهي ذراع الكلب سبع قبضات باصبع قائما ثم لو كانت
النجاسة في موضع من لا يتجسى من كل جانب الى عشرة اذرع في قول من يرى بنجسى
موضع الوقوع واما من اعتبر التحريك فمنهم من اعتبر بالاغتسال رواه ابو يوسف
وروى عن ابي حنيفة انه يعتبر باليد من غير اغتسال ولا وضوء وروى عن محمد انه
يعتبر بنفس الرجل وقيل يعتبر ان لا يخلص الى المستعمل نفسه الى الجانب الاخر بحركة
الاستعمال الا باضطراب الاول يكون في الماء عادة وقيل يلقى فيه قدر النجاسة من الصبغ
في موضع لم يكن يصل اليه الصبغ لم يتنجس وقيل يعتبر التكاثر وظاهر الرواية عن
ابي حنيفة انه يعتبر اكبر الرأي يعني رأي المبتلى فان غلب على ظنه انه وصل الى الجانب
الاخر لا يجوز الوضوء به والا جاز ذكره في الغاية قال والاصح وهذا لان المذهب الظاهر
عن ابي حنيفة التحري والتفويض الى رأي المبتلى به من غير تحكم بالتقدير فيما لا يقوم فيه
من جهة الشارع ثم المعتبر في العمق ان يكون بحال لا يتجسى بالاغتراف لانه اذا تجسى
ينقطع الماء بعضه عن بعض ويصير الماء في مكانين وهو اختيار الهندواني والصحيح اذا

الاغتسال كيلا يتأذى بعضهم بروائح بعض وما رواه منسوخ به او محمول على الاستحباب
ثم هذا الاغتسال لليوم منه الحسن اظهار الفضيلة على سائر الايام على ما قال عليه السلام
سيد الايام يوم الجمعة وقال ابو يوسف هو للصلاة وهو الاصح لانها
افضل من الوقت ولان الطهارة تختص بها وثمرة الخلاف تظهر فيمن اغتسل يوم الجمعة
ثم احدث وتوضأ وصلى الجمعة لا يكون له فضل من اغتسل يوم الجمعة عند ابي يوسف
وعنده يكون له فضل او اغتسل بعد الصلاة قبل الغروب او كان ممن لا يجب عليه الجمعة
كالمريض والمسافر والمرأة والعبد فانه لا يسن الاغتسال في حقهم عند خلافا للحسن
وفي الكافي لو اغتسل قبل الفجر وصلى به الجمعة نال فضل الغسل عند ابي يوسف وعند الحسن
لا وهو مشكل جدا لانه لا يشترط وجود الاغتسال فيما سن الاغتسال لاجله وانما يشترط
ان يكون فيه وهو متطهر ابطهارة الاغتسال الا ترى ان ابا يوسف لا يشترط الاغتسال
في الصلاة وانما يشترط ان يصليها بطهارة الاغتسال فكذا ينبغي ان يكون هنا
متطهرا بطهارته في ساعة من اليوم عند الحسن لان ينتفي الغسل فيه واما غسل العيدين
وعرفة فلحديث عبد الوحش بن عقبة ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغتسل يوم عرفة
ويوم النحر ويوم الفطر واما الاحرام فلحديث زيد بن ثابت انه عليه السلام اغتسل
لاهلاله قال رحمه الله ووجب للميت ولمن اسلم جنبا اي الغسل ووجب في هذين
الموضعين اما غسل الميت فلقوله عليه السلام للمسلم على المسلم ستة حقوق وذكر
منها الغسل بعد موته وانما كيفية غسله في موضعه ان شاء الله تعالى واما اذا اسلم الكافر
جنبا ففيه روايتان في رواية لا يجب لانه ليس مخاطبا بالشرائع فصار كالكافر اذا
حاضت وطهرت ثم اسلمت وفي رواية يجب عليه لان وجوب الغسل بارادة الصلاة و
هو منها مخاطب فصار كالوضوء وهذا لان صفة الجنابة مستدامة بعد اسلامه
فردها بعد كانشائها فيجب الغسل قوله والاول اي وان لم يكن الكافر الذي

اسلم جنبا لانه عليه السلام امر قيس بن عاصم وثمامة بذلك حين اسلما وحمل ذلك
على الندب فصار انواع الغسل اربعة فرض وسنة وواجب ومندوب وقد تقدم ومن المندوب
الاغتسال لدخول مكة والوقوف بالمزدلفة ودخول المدينة البني صلى الله عليه وسلم
والمجنون اذا افاق والصبي اذا بلغ بالسن ذكره في الغاية قال رحمه الله ويتو
بماء السماء والعين والبحر لقوله تعالى وانزلنا من السماء ماء طهورا وقوله عليه السلام
البحر هو الطهور ماؤه وقوله عليه السلام خلق الماء طهورا ولو قال يتطهر بماء السماء
كان قوله يتوضا كان اولى حتى يشمل الاغتسال من الجنابة وغيره ولكن اذا عرف
الحكم في الوضوء عرف في غيره فلا يضر وكذا يجوز الطهارة بماء راكد من الثلج والبرد
ولا يجوز بالملح وهو جمد في الصيف ويذوب في الشتاء كالماء ولا يقال فرجعل
ما العين قسيما للسماء وكذا البحر جعله قسيما له وليس كذلك بل الجميع ماء السماء لقوله تعالى
الم تر ان الله انزل من السماء ماء فسلكه ينابيع في الارض لانا نقول انما قسمها على ما يشاء
هو عادة ومثل هذا لا يكون قال وان غير طاهرا حدا وصافه او انتن بالمكث يعني
لا يجوز الوضوء مما ذكر من المياه وان غير شيء طاهرا حدا وصافه لاطلاق اسم الماء عليه قال
الا بما تغير بكثرة الاوراق الى لا يجوز الوضوء لانه زال عنه اسم الماء هكذا روى عن احمد
ابن ابراهيم ان الماء المتغير بكثرة الاوراق ان ظهر لونها في الكف لا يتوضا به لكن يشرب ويزال به
النجاسة لكونه متغيرا وفيه نظر على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى قال او بالطبخ يعني
ما تغير بالطبخ لا يجوز الوضوء به لزوال اسم الماء عنه وهو المعتبر في الباب لان الحكم
منقول الى اليتيم عند فقد الماء المطلق بلا واسطة بينهما قوله او اعتصر من شجر او ثمر
او ما اعتصر منهما لانه ليس بماء مطلق قوله او غلب عليه غير اجزاء او بما غلب
عليه غير من الطاهرات الطاهرة بالاجزاء لان الحكم للغالب اعلم ان عبارات
اصحابنا مختلفة في هذا الباب مع اتفاقهم ان الماء المطلق يجوز الوضوء وما ليس بمطلق

لا يجوز فعن ابي يوسف ما لصابون اذا كان غبنا فغلب على الماء لا يتوضا به وان كان
رقيقا وكذا ما لاشنان ذكره في الغاية وفيه اذا كان الطين غالبا عليه لا يجوز الوضوء به وان
كان رقيقا يجوز الوضوء به وفي الفتاوى الظهيرية اذا طرح الزاج في الماء حتى اسود جاز الوضوء
به وكذا العفص اذا كان الماء غالبا وفيه ان مجد اعتبر بالون الماء وابا يوسف بالاجزاء وفي المحيط
عليه وفي الهداية الغلبة بالاجزاء لا يعتبر اللون وذكر الاسبيجابي ان الغلبة يعتبر اولا
من حيث اللون ثم من حيث الطعم ثم من حيث الاجزاء وفي الينابيع لو وقع الجص والباقلا و
يغير لونه وطعمه وريحه يجوز الوضوء به واشار القدوري الى انه اذا غير وصفين
لا يجوز الوضوء به وهكذا جاء الاختلاف في هذا الباب كما ترى فلا بد من ضابط وتوفيق
بين الروايات فنقول ان الماء اذا بقي على اصل خلقته ولم يزل عنه اسم الماء جاز الوضوء
وان زال وصار مقيدا لم يجز والتقييد باحد امرين اما بكثرة الامتزاج او بغلبة المختلط فكما
الامتزاج باحد امرين اما بالطبخ بخلط بشيء طاهر لا يقصد به المبالغة في التنظيف او يشرب
النبات بحيث المنبعث لا يخرج منه الا بعلاج وان كان يخرج منه من غير علاج لم يكمل
امتزاجه فجاز الوضوء به كالماء الذي يقطر من الكرم وغلبة المختلط تكون بالاختلاط من غير
طبخ ولا تشرب نبات ثم هذا المخالط اما ان يخلو اما ان يكون كثيرا جامدا او مائعا فان
كان جامدا فما دام يجري على الماء فالماء هو الغالب وان كان مائعا فلا يخلو اما ان يكون مخالفا
للماء في الاوصاف كلها من اللون والطعم والرائحة او في بعضها او لا يكون فان لم يكن
مخالفا له في شيء منها كالماء المستعمل على قول من يقول انه طاهر على ما هو الصحيح وغير
من المائعات التي لا تخالف الا في الوصف يعتبر بالاجزاء وان كان يخالفه فيها فان غير
الثلث او اكثرها لا يجوز الوضوء به والاجزاء وان خالفه في وصف واحد او وصفين
يسيرين الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالفه في اللون فان كان لون اللبن او
طعمه هو الغالب فيه لم يجز الوضوء به والاجزاء وكذا ما البطيخ يخالفه في الطعم

فيغلب الغلبة فيه بالطعم فعلى هذا ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم على ما يليق به فيحمل
قول من قال ان كان رقيقا يجوز الوضوء به والا فلا على ما اذا كان المخالط له جامدا ويحمل قول
من قال ان غير احد اوصافه جاز الوضوء به على ما اذا كان المخالط مخالفا له في الاوصاف
الثلثة ويحمل قول من قال اذا غير احد اوصافه لا يجوز على ما اذا كان المخالط لا يخالفه في شيء من
الاوصاف فاذا تأملت وتأملت وجدت ما قاله الاصحاب لا يخرج عن هذا ووجدت
بعضها مصرحا ببعضها مشارا اليه وقال الشافعي اذا تغير بما يمكن الاحتراز
عنه لا يجوز الوضوء به لانه ماء مقيد الا ترى انه يقال ماء الزعفران ونحوه
قوله عليه السلام اغسلوه بماء وسدر قاله لمحرم وقصته ناقته فمات وعن ام هاني
بنت ابي طالب انها دخلت على النبي صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة وهو يغتسل في
قصعة فيها اثر العجين الحديث وامر النبي صلى الله عليه وسلم قيس بن عاصم حين اسلم ان
يغتسل بماء وسدر فلو لا انه طهور لما امر ان يغتسل بذلك لان غسل الميت لا يجوز به الوضوء
وبما اغتسل عليه السلام بما فيه اثر العجين وعن عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام
كان يغتسل ويغسل راسه بالخطمي وهو جنب ويجتزي بذلك ولا يصب عليه الماء كذا
ذكره في الغاية واضافة الى الزعفران ونحوه للتعريف كاضافة الى البئر بخلاف
ماء البطيخ ونحوه حيث يكون اضافة المتقيد وهذا ينفي اسم الماء عنه فلا يجوز نفيه عن الاول
قال رحمة الله او بماء دائم فيه نجاسة ان لم يكن عشرا في عشر اي لا يجوز الوضوء بماء
اذا وقعت فيه نجاسة ولم يبلغ الماء عشرا في عشر لنهيه عليه السلام عن البول في
الماء الدائم وعن غمس اليد في الاناء قبل ان يغسلها ثلثا وقال مالك لا ينجس الا
بالتغير لقوله عليه السلام خلق الماء طهورا لا ينجسه شيء الا ما غير طعمه الحديث
ولنا ما رويناه وما رواه محمول على الماء الجاري لانه ورد في بئر بضاعة وماؤها
كان

فقال نعم اذا رات الماء وعن خولة بنت حكيم انها سالت النبي صلى الله عليه وسلم
عن المراة ترى في منامها ما يرى الرجل فقال ليس عليها غسل حتى تنزل كما ان الرجل
ليس عليه غسل حتى ينزل وجه الاول ما روى عن انس ان ام سليم حدثت
انها سالت النبي صلى الله عليه وسلم عن المراة ترى في منامها ما يرى الرجل فقال
عليه السلام اذا رات ذلك فلتغتسل قال وجد الروتواري حشفة في
قبل او دبر عليها اي يجب الغسل عند توارى حشفة قال تواري حشفة ولم يقل
التقا الختانين كما قاله غيره لان التقا الختانين لا يتصور عند الايلاج
في الدبر وكونا في القبل في الحقيقة بل يتماذيان والحشفة ما فوق الختان من راس
الذكر وقوله عليها اي على الفاعل والمفعول او على الرجل والمراة فعلى هذا
يعود الى الكل اي الى المني والى التواري وعلى الاول يعود الى التواري لا غير وقالت
الظاهرية لا يجب بالايلاج بدون الانزال لقوله عليه السلام انما من الماء ولنا
حديث ابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال اذا جلس بين شعبها الاربع
ثم جهدها فقد وجب الغسل وان لم ينزل وعن عايشة انه عليه السلام قال اذا
مس الختان الختان وجب الغسل وعن عايشة رضي الله عنها انها قالت اذا جاوز
الختان الختان وجب الغسل وقالت فعلته انا ورسول الله صلى الله عليه وسلم فاغتسلنا
سبب الانزال فاقيم مقامه قال رحمة الله وصحيض ونفاس الى يجب الغسل
عند خروج دم حيض ونفاس وخروجه بوصوله الى فوجها الخارج والا فليس
بخارج وهذا لا يكون حيضا اما الحيض فلقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن
بتشديد الطاء والهاء اي يغتسلن فلولا ان الغسل واجب لما منع من فعله الواجب وهو
قربان وقال في الحواشي والاصح ان الخروج من الحيض هو الموجب لان انقطاع
الدم شرط لوجوب الاغتسال واستحال ان يكون السبب شرطا لوجوب المسبب

انتهى كلامه وهذا فيه نظر لان الخروج عن الحيض ليس فيه الا الطهارة ومن
الحال ان يوجب الطهارة الطهارة وانما يوجبها النجاسة وهذا لان الحيض
مجتمع كسائر الاحداث فيتنجس موضع الخروج فاذا تنجس ذلك الموضع كان ما عرف
ان البول لا يتجزى في النجاسة والطهارة فوجب تطهيره منه وانما لا تغتسل قبل
الانقطاع لعدم الغاية اذ الدم مستمر لان الاغتسال لا يرفع الحدث المتقدم
قوله واستحال ان يكون انقطاع السبب شرطا لوجوب السبب معارض بسائر
الاحداث كالبول مثلا فان الطهارة فيه لا تجب ما لم ينقطع البول لعدم الغاية لان
الطهارة ان كانت ترفع ما قبلها من الحدث ترفع لما بعدها من الحدث لا لان البول
لا يوجبها ولان الحائض يحرم عليها قراءة القرآن ونحوه ولو كان الموجب هو
الانقطاع لما حرم عليها حتى ينقطع ولان المتنجس خروج الدم فوجب التطهير
عنه اذ التنجس ووجوب التطهير منه متلازمان واما النفاس فللاجماع
والكلام فيه كالكلام في الحيض قال رحمه الله لان الحدث والحدث
بل اما الاحتلام فقد تقدم حكمه واما المذي فلما قوله عليه السلام لسهل
ابن حنيف انما يجزيك الوضوء منه واما الودي فللاجماع ومني الرجل خاثر ابيض
رائحته كرائحة الطلع فيه لزوجة ينكسر الذكر عند خروجه ومني المرأة اصفر رقيق
والمذي رقيق يضرب إلى البياض يمتزج وخروجه عند الملاعبة مع اهله بالشهوة
وتقابله من المرأة الجيشان والودي بول غليظ فيعتبر بوقعته وقيل ما يخرج بعد الاغتسال
من الجماع وبعد البول قال رحمه الله وسن للجمعة والعيدين والاحرام وعرفة
الى آخره اغتسال الاشيا اما الجمعة فقد ذهب بعضهم الى وجوبه لقوله عليه
السلام اذا جا احدكم الجمعة فليغتسل وقالنا قوله عليه السلام من توضأ يوم
الجمعة فبها ونعمت ومن اغتسل فذلك افضل ولانه يوم اجتماع فيسن فيه

لما وجه الارض يكفي ولا تقدير فيه في ظاهر الرواية وقيل مقدر بذراع او اكثر وقيل
بمقدار شبر وقيل ذراعة على عرض الدرهم الكبير المثقال وتنجس الحوض الصغير لوقوع
نجاسة ثم دخل فيه ما اخرج وخرج الحامة طهر وان قل ان كان الخروج حال دخول الما
لانه بمنزلة الجاري وقيل لا يطهر الا بخروج ما فيه وقيل لا يطهر الا بخروج ثلثة امثال
ما كان فيه من الما، وسائر المايعات كالما في القلة والكثرة قال رحمه الله وهو ما يذهب
بتبنة فيتوضا منه انم يرا اثره وهو طعم او لون او ريح اي الما الجاري ما يذهب بتبنة
الهاء في قوله منه عايد الى الما الجاري لا يجوز الوضوء من الما الجاري انم يرا اثر النجس
فيه ويجوز ان يعود الى الما الواكد الذي يبلغ عشرا في عشر لانه يجوز الوضوء في موضع الوقوع
ما لم يتغير في رواية وهو المختار عزهم على ما بيناه من قبل وقوله وهو طعم اي لا ثر هو
الطعم او اللون او الرايحة وهذا بخلاف ما ذكره وهو رواية عن الاصحاب وقيل ما لا يتمكن من
استعماله وقيل ان وضع الانسان يده في الما اعوضا لا ينقطع وعن ابي يوسف ان كان
لا يخمر وجه الارض بالاغتراف بكفيه فهو جاري وقيل ما يعده الناس جاريا وهو الا
وكره في البوايع والتخفه قوله انم يرا اثره ان انم يرا اثر النجس فيه لا يتنجس حتى لو بال
انسان في الما الجاري فيتوضا اخر من اسفله جاز ما لم يرا اثره لان النجاسة لا تستقر مع
جريان الما بخلاف الواكد في الصحيح واذا عرضت النجاسة المرئية على الما الجاري ان كان الما يجري
على بعضها او كلها لا يجوز الوضوء اسفل منها قال رحمه الله وموت ما لا دم له كالبق
والذباب والزنبور والعقرب والسمك والضفدع لا ينجس لان الحديث سعيد بن
المسيب عن سلمان قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا سلمان كل طعام وشراب وقعت
فيه دابة ليس لها دم فماتت فيه فهو حلال اكله او شربه والوضوء منه ولان النجس
له الدم السايلة فما لا دم له مسفوحا لا تنجس بالموت فلا تنجس ما مات فيه من المايع
قوله وموت ما لا دم فيه يشمل ما يعيش في الما وغيره ولم يشترط ان يموت

في الماء لانه فرق في الصحيح بين ان يموت في الماء او خارج الماء ثم يلقى فيه وكذا لا فرق
بين الماء وغيره من المايعات قال رحمة الله واما المستعمل لقربة او رفع حدث وهو
اذا استقر في مكان طاهر لا مطهر والكلام في المستعمل في ثلث مواضع في صفته
وسببه ووقت ثبوته فالمصنف رحمة الله بين الثلث بقوله طاهر لا مطهر بيان
لصفته وقوله لقربة او رفع حدث بيان لسببه وقوله اذا استقر في مكان
بيان لوقت ثبوت حكم الاستعمال وفي كل واحد منها كلام اما صفته ففي قول ابي
حنيفة نجس نجاسة غليظة رواه عنه الحسن وقال ابو يوسف هو نجس نجاسة
خفيفة وهو رواية عن ابي حنيفة وروى محمد عن ابي حنيفة وهو قوله انه طاهر
غير طهور هكذا ذكره مشايخ ما وراء النهر واثبتوا فيه الخلاف بين الثلاثة وذكروا في
وجه النجس انه ماء ازيل به نجاسة حقيقية يعني مانع من الصلوة وصار كما لو ازيل به النجاسة الحقيقية
وقال مشايخ العراق انه طاهر غير طهور عندهم كما ذكر في التحفة وغيره وقال
في الغاية وهو اختيار المحققين من مشايخ ما وراء النهر وقال الاسبيجابي وعليه
الفتوى ووجهه ان ملاقاة الطاهر الطاهر لا يوجب النجس وكان اقيمت به قربة او ازيل
حدث فتغيرت صفته حتى حرم على الهاشمي والغني واما سببه فاقامة القربة او ازالة
الحدث عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد اقامة القربة وعند زفر ازالة الحدث
لا غير والاول اصح لان الاستعمال انتقال نجاسة الحدث او نجاسة الايام اليه
وقال شمس الائمة التعليل لمحمد بعدم اقامة القربة ليس بقوي لانه غير مروي عنه
والصحيح عنده ان ازالة الحدث باعتبار مفسدة له لا عند الضرورة كالجنب يدخل في البير
لطلب الدلو ومثله عن الكرخي ومن شرط نية القربة عند محمد استدل بمسئلة البير
حيث قال الماء بحاله والرجل طاهر اذا لو كان ازالة الحدث عنده يوجب الاستعمال
لتغير الماء وجوابه انه انما لم يتغير للضرورة لان الماء لا يصير مستعملا بازالة الحدث

فصار نظير ما لو ادخل المحدث والجنب والحايض التي طهرت يده في الماء يصير الماء مستعملا للضرورة
والقياس انه يصير مستعملا عندهم لازالة الحدث ولكن سقط للحاجة وقد ورد حديث عايشة
رضي الله عنها في اغتسالها مع النبي صلى الله عليه وسلم من اناء واحد ليوافق رجله في الاناء اورد
او نحو ذلك من اعضائه افسده لعدم الضرورة هكذا هنا لان وقوع الدلو في البير يكثر و
الجنابة تكثر ايضا فلو اغتسل الاخراج الدلو كلما وقع يخرجون ولو توضى البعض يصير الماء
مستعملا ولو غسل الطاهر شيئا من بدنه غير اعضاء الوضوء كالفخذ والجنب بنية القربة
بل يصير مستعملا كاعضاء الوضوء وقيل لا يصير مستعملا واما وقت ثبوت حكم الاستعمال
فقد ذكر كثير من المشايخ انه لا يكون مستعملا حتى يستقر في مكان سواء كان ذلك الموضع
ارضا او اناء وكف المتوضي وهو قول سفيان الثوري وقالوا لانه لو صب ثانيا بقي
في كفه من البلة يجوز وكذا لو بقي من بدنه لمعة من عضو واخذ الماء صلة الى ذلك
العضو فغسل به اللمعة جاز ولا يجوز بما اخذ من عضو اخر في الوضوء بخلاف الجنابة
لان البدن كله بمنزلة عضو واحد فيها ومن اي عضو كان في الجنابة يجوز ان يستوعبها به
لعموم الاستقرار في موضع والصحيح انه كما ذابل الوضوء يصير مستعملا لان سقوط
حكم الاستعمال قبل الانفصال للضرورة ولا ضرورة بعده ولا يجوز الصب بما بقي من البلة
بعد الاستعمال في رواية قلنا ان نمنع وعلى الصحيح انما يجوز بعد ما استعمله في
المغسول لان الفرض تاد بما جرى على العضو بالبلة الباقية في الكف وغيرها وقوله
ومسئلة البير تحط الجنب في البير لطلب الدلو فعند ابي حنيفة الرجل والماء
جنب ليس على بدنه نجاسة الجنب لطلب الدلو لم يطهر ولم يجز الماء عند ابي يوسف وظهر الرجل
بحسان وعند ابي يوسف كلاهما بحالة وعند محمد كلاهما طاهران فالجنب علامة عما
والماء علامة بقائها على حالها والماء علامة طهارتها وجه قول محمد ان الرجل طاهر
لعدم اشتراط الصب وكذا الماء لعدم نية القربة وهي شرط عنده وعند بعضهم وقوله
ووجه قول ابي يوسف ان الرجل بحالة لعدم الصب وهو شرط عنده وكذا الماء

وعلى هذا يتفرع مسائل منها جنب اغتسل في بيت الحمام في اناء يغترف منه الناس
قال ابو يوسف يفسد الاناء كلها وقال محمد لا يفسد ومنها لو وقعت في الماء
على بدنه عين نجاسة تنجست الماء كلها وان لم يتغير بعد الثالثة ان وجدت منه النية يصير مستعملا
الثوب النجس في اجانة الى العشر فان الغسالة
ابو يوسف فرق بين الثوب والبدن

بحاله لعدم نية القربة وازالة الحدث ولابي حنيفة ان الماء نجس باسقاط الفرض عن البعض
باول الملاقاة والرجل نجس لبقا الحدث في بقية الاعضا والنجاسة الماء المستعمل على اعضاء
اختلاف الاصل وعفة الرجل انها طاهرة لان الماء لا يعطى له حكم الاستعمال قبل الانفصال
وهو اوفق الروايات عنه قال رحمة الله وكل اهاب دبغ فقد طهر لحديث
ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ايما اهاب دبغ فقد طهر وكل شيء يراد بها
جزء يضاف اليه وقد وصفت بصفة عامة فتعم ما يؤكل وما لا يؤكل وفي الغسل خلاف
محمد وقوله طهر يفيد طهارة ظاهره وباطنه فيكون حجة على مالك في قوله طهارة
ظاهره دون باطنه حتى لا يجوز ان يصلي فيه ولا الوضوء منه عنده ويجوز الصلوة عليه
وقوله كل اهاب تناول جميع جلود يحتمل الدباغ وما لا يحتمل يحتمله مثل جلد
الحية الصغير والفارة لا يطهر بالدباغ كاللحم وعند محمد لو اصلح مصاير الشاة الميتة
او دبغ للخانة واصلحها طهرت وقال ابو يوسف هي كاللحم ثم كل ما يمنع النتن
والفساد فهو دباغ والذي يمنع النتن هو على نوعين حقيقي كالقرظ والعفص و
نحوه وحكمي كالتريب والتشميس والالقاء في الريح كالرماد والرماد
من المشائخ يطهر جلده بها ولا يطهر بالبوكرة لانها ابلغ في ازالة الرطوبة والرماد
لا يكون نجسا لانه دم خاص فيكون نجسا وابو يوسف يقول هو الدم المسفوح فما لا يكون سائلا
لا يكون نجسا كدم البعوض والدماء التي تبقى في العروق بعد الذبح قوله ولا يشرب
اي بول ما يؤكل لحمه لا يشرب اصلا لا للتداوي ولا لغيره لانه نجس والتداوي بالمحرم
الحرام كالميتة لان الاثم لا يجوز فما ظنك بالنجس وقال ابو يوسف يجوز للتداوي لقصة
العرنيين وقال محمد يجوز للتداوي ولغير كطهارته عنده وقد تقدم ان التداوي
بالمحرم لا يجوز وقول محمد مشكل لانه كثير من الظاهر لا يجوز شربه وقول
ابي يوسف اشد اشكالا قال رحمة الله وغرون دلوا وسطا بموت فاذا

وصب في الاخرى نزح عشرين ولو صب دلوا واحدة فكذلك ولو ماتت فارة في بيوتا لقلة وصب فيها من احدى البيرين عشرون ومن الاخرى عشرة تنزح ثلاثون ولو صب فيها من كل واحدة منهما عشرون نزحت اربعين وينبغي ان نزح المصبوب ثم الواجب فيها على رواية ابي حفص قوله وسطا الوسط هي الدلو المتوسطة في كل بلد وقيل المعتبر في كل بئر دلوها لانها ايسر عليهم وقيل ما يسع صاعا وقيل عشرة ارطال وقيل الكبير ما يأخذ الصاع والصغير ما دون الصاع والوسط الصاع ولو نزح بدلو عظيم من مقدار عشرين دلوا جاز وقال زفر لا يجوز لانه يتواتر الدلو لا يبقى الماء كما جاء قلنا فوصل المقصود بذلك وهو اخراج قدر الواجب واعتبار معنى الجريان ساقط ولهذا لو نزحها في عشرة ايام كل يوم دلوين جاز قال واربعون بنحو حامة هارون عن ابي سعيد الخدري رضي الله عنه في الوجاجة تموت في البئر ينزح منها اربعون دلوا والحمامة ونحوها تقاديرها فاخذت حكمها ثم يطهر ان البئر يطهر الدلو والرشا والبكرة وتواني البئر ويد المستقي دليل ذلك عن ابي يوسف للان نجاسة هذه الاشياء بنجاسة البئر فيكون طهارتها بطهارتها تبعا للبئر كعودة الابريق تطهر بطهارة البدالنجسة في الثالثة ويد المستقي يطهر بطهارة المحل وكون المحل يطهر تبعا اذا صارت تبعا وقيل لا يطهر الدلو حتى يئر اخرى كوم الشهيد طاهر في حق نفسه لا غير ولا يحكم بطهارة البئر مالم ينفصل الدلو الاخير عن راس البئر عندنا لان حكم الدلو حكم المتصل بالماء والبئر وعند محمد تطهر بالانفصال عن الماء والاعتياد بالتقاط للضرورة وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا تفصل الدلو الاخير عن الماء ولم ينفصل عن راس البئر والمستقي من ماء البئر رجل ثم عاد الدلو فغمز بها الماء خرة قبل القعود بخمس وعن طاهر قال رحمه الله وكذا بنحو شاة وانتفاخ حيوان او نتخه تفسخه لا يجب نزح جميع الماء لهذه الاشياء اما تفسخ الحيوان وانتفاخه فلانتشار البلة في اجزاء الماء واما بنحو الشاة فلما روى الطحاوي ان زنجيا وقع ببئر زمزم فمات فيها فامر ابن عباس

وابن الزبير فاخرج وامر ايها ان ينزح قال فغلبتهم عين جاشتهم مكانهم فامروها فدست بالقباطي والمطارف حتى نزحوها فلما نزحوها انبعث عليهم والعجاية متواترون من غير كثير فكان اجماعا ثم ما كان فوق الفارة دون الحمامة يلحق بالفارة وما كان فوق الوجاجة دون الشاة يلحق بالوجاجة هذا فيما اذا مات الحيوان فيها فاما اذا اخرج حيا فقد اختلفوا فيه فالصحيح انه ان لم يكن نجس العين ولم يكن في بدن نجاسة ثم يدخل فاه في الماء لم ينجس الماء وان ادخل فاه فيه فمتنجس بسؤره فان كان سؤره طاهرا فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس فينزح كله وان كان مشكوكا فالماء مشكوك فينزح جميعه وان كان مكروها فمكروه توضأ فيستحب نزحها وان كان نجس العين كالخنزير فانه ينجس الماء وان لم يدخل فاه وفي الكلب روايتان بناء على انه نجس العين اولا والصحيح انه لا يفسد ما لم يدخل فاه لانه ليس بنجس العين لجواز الانتفاع به حراسة واصطيادا او جارة وبيعا قال نزح الدلو وما يتعلق به

رحمه الله وما يتان لم يمكن نزحها الى اذا وجب نزح الجميع ولم يمكن فيما عنها لكونها معينا ينزح ما يتا دلو وهو مروي عن محمد افتى به اشاهد في بغداد لان ابار كثير الماء الجارية وذكر عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما ان يحفر حفيرة بحذائها ودورها مثل موضع الماء منها ويحصص ويصب فيها فاذا امتلأت فتنزح ماءها والثاني ان ترسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم ينزح عشر دلاء مثلا ثم تعاد القصبة فينظر كم انتقص العشر فهو مائة ولكن هذا لا يستقيم الا اذا كان دور البئر اول حد الماء في البئر متساويا والا لا يلزم اذا انتقص شيء ينزح عشر من اعلا الماء ان ينقص شيء ينزح مثله من اسفله وروي ابي عن ابي حنيفة ينزح حتى يغلبهم الماء وقدوته في اشتراط الغلبة علي وابن الزبير ثم اختلفوا في الغلبة قال قاضي خان الغلبة العجز وقال غيره يعتبر غلبة الظن وقيل يوقت بوجلين لها بعارة امر الماء فاذا قدر له بشيء وجب نزح ذلك القدر وهو الاصح والاشبه بالفقه كذا في شهاب الشاذة المدينة قال رحمه الله وجملا من ثلث فارة

فان انتفض

الصحيح ما ذكر الماء خبث وان خرج من ذكر الماء خبث قال بعضهم يلحق الكلب والخنزير بالحمار وقال بعضهم يلحق الكلب بالشاة وقال بعضهم يتعلق الكلب بالشاة في حق نزح الدلو وبالحمار في حق نزح البئر وهو اختيار الطحاوي

منتفخة بجهل وقت وقوعها النجس البئر منذ ثلث ليال فاقة ميتة لا يدرى وقت وقوعها
وهى منتفخة وعادة الاصحاب ان يقدروه بالايام وهى تقدره بالليالى حيث خرف
الثانى من الثلث والفرق بينهما فى الحقيقة لانه اذا تم احدهما ثلثة فقد تم الاخر وقوله
نجسا منذ ثلث يعنى فى حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا توضئوا انها واما فى
حق غيره فانه يحكم بنجاستها فى الحال من غير استناد لانه من باب وجود النجاسة فى الثوب حتى
اذا غسلوا الثياب بمائها لا يلزم الاغسل على الصحيح قوله والا منذ يوم وليلة
الا وان لم تنتفخ نجسا منذ يوم وليلة وبهذا عنوانى حنيفة وقالا يحكم بنجاستها وقت
العلم بها ولا يلزمهم اعادة شئ من الصلوات والاغسل ما اصابه مائها وهو القياس لاحتمال
انها ماتت فى الحال او القاها حى بعد الموت او بعض من لم يرها نجسا او القاها طيرا كما روى
عن ابى يوسف انه كان يقول بقول ابى حنيفة ان رأى حواة وهو جالس فى البستان
فى منقارها حية فطرحتها فى بئر فوجم عن قوله ولان وقوعها فى البئر حادث والاصل
فى الحوادث ان يضاف الى اقرب الاوقات للشك فى الاسناد فصار كمن رأى فى ثوبه نجاسة
لا يدرى متى اصابته كانى فانه لا يعيد بالاجماع على الاصح وكره الحاكم الشهيد ووجه قول ابى
حنيفة وهو الاستحسان ان وقوع الحيوان الموذى فى الماء سبب لموتها لا سيما فى البئر فيحال
به على السبب الظاهر دون الموهوم كالجرح اذا لم يزل صاحب فراش حتى مات يحال به
على الجرح حتى تجب موجبه اذ لا يجوز ابطال السبب الظاهر بغير الظاهر واما مسئلة النجاسة
فهو قال المعلى على الخلاف فعند ابى حنيفة يعيد صلوة ثلثة ايام فى الليالى ويوم وليلة
فى الطرى قيل قال من ذات نفسه وذكر ابن رستم ان من وجد فى ثوبه منيا اعاد من آخر نومة
نامها للشك فيما قبله وفى البوارى يعيد من آخر ما احتلم فيه وقيل فى البول يعتبر من آخر ما بال
وفى الروم من آخر ما رعف ولو فتق جبته فوجد فيها ثقبا يعيد ما مر ثلثة ايام عنده
خلافا لهما فان مضغة ولم يعلم متى دخلت جيفا فان لم يكن ذكره فى البوارى فاذا كان الوقوع سببا للموت فلا شك ان زمان وقوعها سابق على

زمان وجودها فقدر بثلثة ايام فى المنتفخ لانه لا ينتفخ الا بعد ثلثة ايام غالبا وبوم وليلة
فى غير المنتفخ لان عدم الانتفاخ دليل قرب العهد والانسان الحيوان اذا مات ينزل الى
فوق البئر ثم يطفو فلا بد لكل من مضى زمان فتور ذلك بيوم وليلة احتياطا لان
مادونها غالبا ما تفتر لا تنضبط قال رحمه الله والعرق كالسور لان كل واحد منهما متولد
من اللحم فاخذ حكمه ثم الاسآر عندنا اربعة انواع طاهر ومكروه ونجس ومشكوك فيه ونحن نبين ما
بيان كل نوع فى موضعه وكان القياس ان يكون عرق الحمار مشكوكا فيه كسور ولكن ترك
ذلك لما روى انه عليه السلام كان يركب الحمار مرورا وهو لا يخلو عن عرق عادة ولو كان نجسا
لما ركبه قال رحمه الله وسور الآدمى والفرس وما يؤكل لحمه طاهر فاما الآدمى فلانه عليه
السلام شرب اللبن وعن يمينه اعرابى وعن يساره ابو بكر ثم اعطى الاعرابى فقال الايمن فالايمن
ولان لعابه متولد من لحم طاهر فيكون طاهرا مثله ولا فرق بين الطاهر والجنب والحايض و
النفساء
والصغير والكبير والمسلم والكافر والذكر والانثى لما بينا ولقول عايشة رضى الله عنها قالت
كنت اشرب وانا حايض فاناوله النبى عليه السلام فيضع فاه على موضع فى فيشرب فان قيل
وجب ان يتنجس سور الجنب لسقوط الفرض به قيل له لم يرفع الحدث فى رواية الاصول وفى
رواية يرفع ولا يصير الماء مستعملا الا بالحدث وذكر الامام خواهر زاده ولو شرب الخمر تنجس سوره فان بلغ
ريقه ثلث مرات طهر فمه عند ابى حنيفة لان المايع يغسل الماء مطهر من غير اشتراط صبت عن لكونه
آلة الجرم ولا نجاسة كالآدمى الا يرى ان لبنه حلال بالاجماع وفى رواية الحسن انه مكروه كالخمر
وروى عنه انه مشكوك فيه وفى رواية رابعة سوره ما لا يؤكل كبول الوحش وغيره فيه سواء وهى
رواية البغداديين عن ابى حنيفة وعنهما سوره طاهر رواية واحدة لان لحمه ماكول عندهما
واما سور ما يؤكل لحمه فلانه متولد من لحم ماكول فاخذ حكمه ويلحق به سور ما ليس له نفس سايلة مما
يعيش فى الماء وغيره قال رحمه الله والكلب والخنزير وسباع البهايم نجس اى سورهن الا
يعنى قوله والكلب الى آخره بالرفع اجود على انه حذف المضاف واقيم المضاف اليه مقامه وذلك

جايز بالاتفاق اذا كان الكلام مشعرا بحذفه وقد روجد منا ما يشعر بحذفه وسيتقدم ذكر السور

ولو جعل انه معطوف على ما قبله من المجرور لا يجوز عند سيبويه لانه يلزم العطف على عاملين

وهو ممتنع عند البصريين ويجوز عند الفراء ولو قيل انه مجرور على انه حذف المضاف وترك المضاف

اليه على اعرابه كان جايزا الا انه قليل نحو قولهم ما كل سوداء تمرة ولا بيضاء شحمة ويشترط ان

يتقدم في اللفظة ذكر المضاف ثم نجاسة سور الكلب مذهبنا وقال مالك انه طاهر يشرب

ويغسل الاناء من ولوغه سبعا تعبدا ولنا قوله عليه السلام اذا ولغ الكلب في اناء احدكم

فليرقه ثم ليغسله سبع مرات والامر بالاراقة دليل النجاسة والمراد منه قوله عليه السلام

طهور اناكم اذا ولغ فيه الكلب ان يغسله سبعا عندا يجب النجاسة لان الطهور مصدر

بمعنى الطهارة فيدل على سابقة النجاسة او الحدث والثاني منتف فتعين الاول

ولان الاصل في الوصوف ان يكون معنويا فاذا دار الامر بين كونه معقولا وتعبدا كان

جعله معقول المعنى اولى لنزرة التعبد وكثرة عنه وهذا اولى من قول الشافعي لانه اقل خروجا

عن الاصل ولنا ما رواه الطحاوي باسناده عن ابي هريرة انه يغسل من ولوغ الكلب

ثلث مرات وهو الراوي لاشتراط السبع وعندنا اذا عمل الراوي بخلاف ما روى او افتى

لا يبقى روايته حجة لانه لا يحل له ان يسمع من النبي صلى الله عليه السلام شيئا فيعمل او يفتي بخلاف

اذ سقط به عدالته فدل على نسخ وهو الظاهر لان هذا كان في الابتداء حين كان يشرع في قتل

امر الكلاب وبامر بقتلها قلعا لهم عن مخالطتهم ثم ترك وهذا كما روي انه عليه السلام كان ينهى

الاواني حين كان يشرع في الخمر قلعا لهم عنها وحسما لمادتها ثم نهى عن كسر الاواني او تحمل السبع

على الاستحباب ويؤيد ما روي الدارقطني عن ابي هريرة عن النبي عليه السلام في الكلب يلغ

في الاناء انه يغسل ثلاثا او خمسا او سبعا فخيره ولو كان التسبيع واجبا لما خيره ثم ان الشافعي

جعل العود بقيدا في ولوغ الكلب وعداه الى الثوب والى رطوبة اخرى من الكلب والى ما

الخنزير والشيء اذا ثبت تعبدا لا يتعدى الى غيره وقدروا اصحابنا ما له بالثلاث كسايره

النجاسة كما رويناه وحديث المستيقظ واما نجاسة سور الخنزير فلما تقدم انه نجس العين

واما سور سباع البهايم فلانه متولد من لحمه ولحمه حرام نجس على ما بيناه وقال الشافعي طاهر

لما روى انه عليه السلام قيل له انتوضأ بما افضلته الحمر فقال نعم وبما افضلته السباع ولنا

ما روى انه عليه السلام نهى عن اكل كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير وما رواه

محمول على الماء في الغدران يدل عليه حديث ابي سعيد الخدري رضي الله عنه سئل عن الحياض التي

بين مكة والمدينة ترد عليها السباع والكلاب والحمر وعن الطهارة بها فقال لها ما حملت

في بطونها ولنا ما يتطرق اليه الاحتمال ويرد عليه ايضا قوله عليه السلام اذا بلغ الماء قلتين لم يحمل

خبثا لانه قاله حين سئل عن الحياض التي ترد عليها السباع فلو لم يكن سور السباع نجسا لم يكن

تقييده بالقلتين فايدة على زعمه ومفهوم الشرط حجة عنده تلزمه بما مر

يعتقد ثم اعلم ان مذهب اصحابنا في سور ما لا يؤكل لحمه من السباع اشكالا لانهم يقولون

لانه متولد من لحم نجس ثم يقولون اذا ذكي طهر طهرا لان نجاسة لاجل رطوبة اللحم وقد خرج

بالذكوة وان كانوا يعنون بقولهم نجس نجاسة عينه وجب عليه لا يطهر بالذكوة كالخنزير

وان كانوا يعنون به لاجل مجاورة اللحم فاكل لذكل مجاورة اللحم فمن اين جاء الاختلاف

بينهما في السور اذا كان واحد منها يطهر بالذكوة وتنجس بموته حرف الماء والاخر

بينهما الا في المذكي في حق الاكل والحرمة لا توجب النجاسة وكم من طاهر لا يحل اكله ومن

ثم قال بعضهم لا يطهر بالذكوة الا جلده لان حرمة لحمه لاكرامته اية نجاسة لكن يبقى الجلد

واللحم جلده رقيقة يمنع تنجس الجلد باللحم وهذا هو الصحيح لانطلاقه لنجاسة السور

الا بهذا الطريق ومن قال بهذا القول نصير ابن يحيى والفقيه ابو جعفر الهندواني وقد

تقدم ايضا ان ما لا يحتمل الرباغ لا يؤثر فيه الذكاة واللحم مما لا يحتمل الرباغ وبهذا اللحاف

لحم سباع الطير حيث يطهر بالذكاة لان سورها طاهر بالاجماع الا انه مكروه على ما ياتي بيانه

فدل على طهارة لحمه قال رحمة الله والهرة والدجاجة الخلاة وسباع الطير وسؤرهن

البيت مكروه الى سور بهذه الاشياء مكروه واعاده بالواو فيه اجود على ما تقوم قيل هذا اما كراهة
سور الهرة فلقوله عليه السلام الهرة سبع والمراد به بيان الحكم لانه عليه السلام بعث له لا
الصور ثم قال الطحاوي وكراهة سور الهرة كراهة تحريم وبهذا يدل على انها اي التحريم
اقرب كسباع البهائم لان الموجب للكراهية لازم غير عارض وقال الكرخي كراهية لاجل
انها لا تتحامى النجاسة وبهذا يدل على التنزه وبهذا اصح والاقرب الى موافقة الحديث
فانه عليه السلام قال فيها انها ليست بنجسة انها من الطوافين عليكم والطوافات
فجعلها للطوافين علينا وهم المماليك اي كما سقط الاستيذان في حق من ملكته ايمانكم
بعلة الطوف سقطت النجاسة في حق الهرة هذه العلة اذ كل ما دومنها فرخ وهو مدفوع
هذا اذا كان واجدا للماء ولا يكره عند عدم الماء لانه طاهر لا يجوز التيمم الى التيمم مع وجوده
ويكره ان يتوضأ الهرة كف انسان ثم يصلي قبل غسله او يأكل من باقية الطعام التي اكلت
منه لقيام ريقها بذلك ولو اكلت فارة فشربت على فورها الماء يتحرى كشارب الخمر اذا شرب
الماء على فوره ولو مكثت ساعة ثم شربت لا يتحرى عند ابي حنيفة لغلبة فاه بلعابها وهو
محرم يتحرى لان ازالة النجاسة لا يجوز عنده الا بالماء المطلق وعند ابي يوسف قبل مع محمد لعموم البلوى
وهو شرط عنده وقبل مع ابي حنيفة فقط اعتبار الصب للضرورة فان قيل انما يتعين
كراهية السور ان لو الحرت احكام السبع فيها قلنا الاحكام المتعلقة بالسباع
ثلثة نجاسة السور كسباع البهائم وكراهية كسباع الطير وحرمة اللحم فنجاسة الاسئار
اجماعا لما رويناه وهو قوله عليه السلام انها ليست بنجسة وحرمة اللحم لا يراد ايضا لانها
ثابتة بنهي النبي عليه السلام من اكل كل ذي ناب من سباع فثبتت الكراهية وكراهية سور
الدواجن للخلاة فلعدم تحامي النجاسة وهي التي يصل منقارها الى رجلها ويلحق بها الاكل
والبول لدلالة واما كراهية سور سباع الطير الطير فقد قيل هو جواب الاستحسان والقياس
ان يكون نجسا لانها حرام كسباع البهائم وجه الاستحسان انها تشرب بمنقارها وهو عظم

جاف بخلاف سباع البهائم فانها تشرب بلسانها وهو رطب بلعابها ولان في سباع الطير
ضرورة وعموم بلوى فانها تنقض من علٍ وهو آفلا يمكن صونه الاواني عنها لا سيما في البراري
فانشبهت الحية وخوفا وعن ابي يوسف ان ما يقع منها في الحيف فسور نجس وما يأكل
اللحم الذي لا يكره سوره واما سور سواكن البيت فالمظروف قياسي ان يكون نجسا لان
لحمها نجس وجه الاستحسان ان طوافها لازم وهو العلة في الباب لسقوط النجاسة وبه اشار
النبي صلى الله عليه وسلم بقوله في الهرة انها من الطوافين عليكم والطوافات قال
والحمار والبغل مشكوك اي سورهما مشكوك فيه اما الحمار فلتعارض الادلة لانه قد ثبت عن
النبي صلى الله عليه وسلم انه امر يوم خيبر بأكفاء القدور من لحوم الحمر الاهلية وقال انه رجس ورد
انه قال لابجر بن غالب حين قال له ليس لي الا حميرات كل من سمين مالك وكان ابن عباس
يقول كلما يعلف القت والتبن والسور طاهر وكان ابن عمر يقول انه رجس ولانه شبه
الكلب من حيث انه غير ماكول اللحم ويشبه الهر من حيث انه يربط في الدور والافنية
فتعارضت الادلة فيه فوقع الشك ثم وقيل الشك في طهارته لما ذكرنا من انه يشبه الكلب
من وجه والهر من وجه وقيل سؤره طهوريته لانه يشبه الهر من الوجه الذي ذكرنا فيكون
طهورا باعتباره ويفارقها من حيث انه لا يدخل المضايق ولا يصعد الفرق فكان البلوى
فيه دونها في الهر فحوفي حق من ان يكون طهورا باعتباره فاوجب الشك في الطهورية و
قبل الشك في الطهارة والطهورية جميعا واما البغل فهو من نسل الحمار فيكون بمنزلته هكذا قالوا
فيه وهذا اذا كانت امه اتانا فظاهر لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال
لما ذكرنا ان العبرة للام الا ترى ان الذئب لو تزيا على شاة فولدت ذيبا حل اكله ويجزي في الاضحية
فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندنا وطاهرا عند ابي حنيفة اعتبار اللام وفي الغاية اذا تزيا الحمار
على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عن محمد فعلى هذا لا يبقى سؤره مشكوكا وروي عن ابي حنيفة
سؤره لعابه ثلث روايات في رواية طاهر وفي رواية اخرى نجس نجاسة مخففة وفي رواية مغلظة

والاواني

والصحيح ان لها وقتها ولبن الاتان طاهر والعالم بحال الوضوء يسوريما للشك الذي تقدم فلا يجتمع ماء هو طاهر بيقين وآلة رفع الحدث الثابت بيقين قال رحمه الله توضأ به وتيمم ان فقد ماء آي توضأ سوريما وتيمم ان لم يجد ماء مطلقا لان سوريما مشكوك فيه فلا يزول اليقين معه ليرتفع الحدث بيقين قال رحمه الله وايا ما قدم صح آي باي الطهارتين بدأ جاز وقال زفر رحمه الله لا يجوز البداية بالتيمم لانه لا يجوز المصير اليه مع وجود الماء واجب الاستعمال فصار كالماء المطلق ولنا ان الماء ان كان طهورا فلا معنى للتيمم تقدم اوتأخر وان لم يكن طهورا فالمطهر هو التيمم تقدم اوتأخر ووجود هذا الماء وعدمه بمنزلة واحدة وانما يجمع بينهما لعدم العلم بالمطهر منهما يقينا ولو رأى المتيمم سور الحمار وهو في الصلوة مضى فيها فاذا فرغ توضأ به واعاد لانه كان في الصلوة بيقين فلا يبطل بالشك وانما يعرض الاحتمال البطلان قال رحمه الله بخلاف نبيذ التمر لانه لا يجمع بين الوضوء بنبيذ التمر وبين التيمم بل يتوضأ به ولا يتيمم عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف وهو رواية عن ابي حنيفة ولا يتوضأ به وقال محمد يجمع بينهما وهو ايضا مروي عن ابي حنيفة ورجوع الى قول ابي يوسف وفي خزانة الاكمل انما اختلف اجوبته لاختلاف السائلين فسئل مرة ان كان الماء غالبا فقال يتوضأ به ولا يتيمم ومرة ان كانت الحلاوة غالبة عليه فقال يتيمم ولا يتوضأ به ومرة اذا لم يدر ايهما الغالب قال يجمع بينهما وجه قول محمد ان اية التيمم تقتضي ثبوت التحلل اي التيمم عند فقد الماء من غير واسطة بينهما وحديث ليلة الجن توجب الوضوء به فيجمع بينهما احتياطا ولان في الحديث اضطرابا وفي التاريخ جهالة توجب الجمع بينهما بيانه الاضطراب ان بعضهم قال ابن مسعود لم يكن مع النبي صلى الله عليه وسلم ليلة الجن وشهد محمد على ابي يوسف فقال نتوضأ بسور الحمار ولم ير فيه اثرا ونمنعه بنبيذ التمر وقد ورد فيه الاثر وجه قول ابي يوسف ان الله تعالى اوجب التيمم عند عدم الماء المطلق ونبيذ التمر ليس بماء مطلق ولهذا نفى عنه ابن مسعود اسم الماء ولم يخرج وجود الماء فصار كالخل ونحوه ولو ثبت الحديث كان منسوخا بآية التيمم لانها مدنية وليلة الجن كانت بمكة ونسخ السنة

بالكتاب جائز عندنا وجه قول ابي حنيفة ما روي عن ابن مسعود انه قال سألني رسول الله صلى الله عليه وسلم ليلة الجن امعك ماء فقلت لا الا نبيذ التمر في اداوة فقال تمرة طيبة وماء طهور فتوضأ وهو مذهب علي وابن عباس وجماعة من التابعين واما انكار ابن مسعود رضي الله عنه حضور ليلة الجن فمحمول على انه كان معه في الابتداء ثم فارقه ولم يكن معه عليه السلام عند خطاب الجن لانه روي في الخبر ان ابن مسعود قال اتانا رسول الله صلعم فقال اني امرت ان اقرأ على احد منكم من الجن ليقم معي رجل منكم ولا يقم معي من في قلبه مثقال حبة خردل من كبر فقمت معه حتى اذا برزنا خط حولي خطة ثم قال لا تخرج منها فان خرجت منها لم تراني ويم اراك الى يوم القيامة قال ثم انطلق حتى توارى فقمت قائما حتى طلع الفجر فاقبل قال مالي اراك قائما قلت ما قعدت خشية ان اخرج منها فسألني عن الماء الحديث وقال القدوري قد روي انه كان مع النبي عليه السلام في ضوء اجمع الفقهاء على العمل به وهو انه طلب منه ثلثة احجار للاستنجاء فاتاه بحجرين وروثة فالقى الروثة فقال انها رجس واما قولهم ليلة الجن كانت بمكة وقد عوايم النسخ فليس بشيء لانه لا يلزم من كونها بمكة ان لا يكون الوضوء بنبيذ التمر منسوخا لجواز ان يكون النسخ بعد الهجرة لان ليلة الجن كانت غير واحدة فلم يثبت النسخ بيقين واما قولهم ليس بماء مطلق قلنا هو ماء شرعا الا يرى الى قوله عليه السلام ماء طهور اي شرعا فيكون معنى قوله تعالى فلم تجدوا ماء اي حقيقة او شرعا ولو وجد نبيذ التمر والماء المشكوك فيه والتراب يتوضأ بالنبيذ لا غير عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يجمع بين المشكوك والتيمم وعند محمد يجمع بين الثلثة والوجه ما تقدم ذكره في الغاية وقياس مذهب ابي حنيفة ان يجمع بين النبيذ والسور لان سور الحمار يحتمل ان يكون ماء مطلقا فلا يجوز المصير الى النبيذ مع وجوده فيجمع بينهما احتياطا ويشترط النية عند التوضي بنبيذ التمر كالتيمم ثم اختلفوا في جواز الغسل به قال المبسوط يجوز الاغتسال به على الاصح لان ما روي من النقض على خلاف القياس يلحق به ما هو مثله والجنابة حدث كغيره من الاحداث وقال المفيد والاصح انه لا يجوز الاغتسال به لان الجنابة اغلظ الحدثين والضرورة في الجنابة دونها في الوضوء فلا يقاس عليه

واختلفوا في النبيذ الذي يجوز به الوضوء قال في المغني والمزبر الماء الذي فيه تمرات فصار حلوا ولم يزل عنه اسم الماء وهو رقيق ويجوز الوضوء به بلا خلاف بين اصحابنا وان طبخ ادنى طبخ يجوز الوضوء به حلوا كان او مرا او مسكرا قال وهو الاصح لان المخالط فيه المطبوخ الذي زال عنه اسم الماء وفيه بعد وقال صاحب الهداية وان غيرته النار فادام حلوا فهو على هذا الاختلاف فعند ابي حنيفة يجوز التوضي به لانه يجوز شربه عنده وبهذا ينا قض ما ذكره بعد سطر في باب الماء الذي يجوز به الوضوء فانه قال هناك وان يقن بالطبخ بعد ما خلط به غيره لا يجوز التوضي به لانه لم يبق في معنى المنزل من السماء اذ النار غيرته وذكر صاحب المبسوط ان المسكر منه لا يجوز الوضوء به لانه حرام وان كان مطبوخا فالصحيح انه لا يتوضأ به اذا النار قد غيرته حلوا كان او مشتدا المطبوخ الباقلا وهو اختيار ابي طاهر الدباس قال في المحيط وهو الاصح قال العبد الضعيف وهو اوفق الروايات لانه بالطبخ كمل امتزاجه وكمال الامتزاج يمنع اطلاق اسم الماء عليه وقد مضى بعض هذا

باب التيمم

التيمم في اللغة القصد قال الله تعالى ولا تيمموا الخبيث الآية وقال الشاعر فلما ادبرت اذا تمت ارضا اربد اخير ايتها يليني وفي عرف الشرع هو على ما قالوا استعمال جزء من الارض على اعضاء مخصوص على قصد التطهير وفيه نظر فانه لا يشترط ان يستعمل الجزء على الاعضاء حتى يجوز بالجص الاملس قال رحمه الله يتيمم لبعد ميلا عن ماء او لمرض او برد او خوف سبع او عدو او عطش او فقد آلة اي يتيمم الشخص لهذه الاعذار لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا طيبا انكم تقدروا وبهذه الاعذار تتفق القدرة اما البعد ميلا فلانه يلحقه الحرج بالذهاب الى الماء والحرج مدفوع وقوله لبعد ميلا عن ماء ينفي اشتراط الخروج من المصر وهو الصحيح لانه لا يشترط الا لخوف الحرج وبعد ميلا عن ماء يلحقه سواء كان في المصر او خارجه وينفي ايضا اشتراط السؤال لان المعنى يشمل الكل والميل هو المختار في التقدير وقيل في المصر اذا كان الماء امامه مقدر بميلين لانه بمنزلة ميل في حق لعدم الاياب وعن محمد انه مقدر له بميلين مطلقا

ومنهم من قدره بعدم سماع الصوت واقرب الاقوال الميل وهو ثلث فرسخ اربعة الاف ذراع بذراع محمد بن فرج بن الشاشي طولها اربعة وعشرون اصبعا وعرض كل اصبع ست حبات شعير ملصقة ظهر البطن ولا يعتبر خوف الفوت خلافا لزفر رحمه الله لان التفريط من قبله واما المرض فمخصوص عليه وسواء خاف ازدياد المرض او طوله باستعمال الماء او بالتحرك او مع القدرة على الاستعمال بنفسه ولم يجد من يوضيه فان وجد من يوضيه ففي ظاهر المذهب لا يتيمم لانه قادر وروي عن ابي حنيفة انه يتيمم وعندهما لا يتيمم وعلى هذا الخلاف اذا عجز عن التوجه الى القبلة ووجد من يوجه او عجز عن السعي الى الجمعة او الى ووجد من يحمله وقيل ان وجد بغير اجر لا يتيمم وعن ابي حنيفة قل او كثر وعندهما ان وجد بربح لا يتيمم وعن محمد لا يتيمم في الوجه الا ان يكون مقطوع اليدين لان الظاهر انه لا يجد من يحمله وكذا الشيخ على شرف الزوال بخلاف مقطوع اليدين واما بالبرد فلان الاغتسال بالماء البارد قد يفضي الى التلف او المرض وقالا لا يجوز في المصر لخوف البرد لان الغالب وجود الماء الساخن ووجود ما يستدفأ به وندوره نادر قلنا لا نسلم ذلك في حق الغريب الفقير والنادر يتبع اليتيم كخوف السبع على ان الحكم عند وجود العذر فيتيمم بالنفي وهذا كالمسافر والخائف من الحر اذا لا فرق بينهما بعد تحقق العجز بسبب الاعذار الجميعة للتيمم وقوله او برد يشير الى انه يجوز للمحدث ايضا حيث لم يشترط ان يكون جنبا وهو قول بعض المشايخ والصحيح انه لا يجوز له التيمم واما خوف السبع او العدو فللعجز حقيقة ويلحق بما هو مثله كخوف الحية او النار واما الماء المحتاج اليه للعطش فلانه مشغول بحاجته الاصلية كالمعدوم وكذا اذا كان معه ثمنه وهو محتاج اليه للزاد يتيمم معه وكذا الماء الذي يحتاج اليه للعجين كما قلنا وان كان يحتاج اليه لاتخاذ المرقة لا يتيمم لان حاجة الطبخ دون حاجة العطش وعطش رفيقه كعطشه وكذا عطش دابته وكلبه ولا فرق في ذلك بين ان يخافه للحال او في ثاني الحال واما لفقد آلة فلتحقق العجز لانه اذا لم يجد لا يستقي به فوجوده كالعدم وعدمها سواء قال رحمه الله مستوعبا وجهه ويديه مع مرفقيه فقوله مستوعبا يعني يبتدئ من قرون بين العذار

صفة لمصدر محذوف تقديره يتيمم بها متنوعا ويجوز ان يكون حالا من الضمير الذي في
يتيمم فيكون حالا منتظرة والاول اوجه لان الاستيعاب شرط في ظاهر الرواية حتى تركه الرجل ظانا
والمراة سواء اوينزعها وروي الحسن عن ابي حنيفة ان الاكثر يقوم مقام الكل وقال مالك
واحمد يمسح يديه الى الرسغين ولنا حديث عمار انه عليه السلام مسح وجهه ويديه
الى المرفقين ذكره في الغاية ولان الله تعالى اوجب غسل الاعضاء الثلاثة ومسح الراس في
الوضوء في صدر الاية واسقط منها عضوين في التيمم فبقي العضو ان فيه على ما كانا عليه في الوضوء
اذا لوا ختلفا لبينه ولانه لم يسقط من وظيفة الوجه شيء فكذا اليدان قوله بضربتين
الباء متعلقة بيتيمم اي يتيمم بضربتين وكيفيته ان يضرب بيديه على الارض يقبل بها ويدبر بهما
وينفض ويمسح بهما وجهه بحيث لا يبقى منه شيء ويمسح الوتوة التي بين المنخرين ثم يضرب
بيديه على الارض كذلك ويمسح بهما ذراعيه الى المرفقين ولا يجوز المسح باقل من ثلث اصابع
كمسح الراس والخفين ويجب تخليل الاصابع ان لم يدخل بينها غبار ولا يجب في الصحيح مسح باطن
الكف لان ضربها على الارض يكفي وقال بعض المشايخ يمسح باربع اصابع يده اليسرى ظاهر
يده اليمنى من رؤس الاصابع الى المرفقين ثم يمسح بكفه اليسرى باطن يده اليمنى الى الرسغ ويمر باطن
ابهامه اليسرى على ظاهر ابهامه اليمنى ثم يفعل بيده اليسرى كذلك قالوا وهو احوط ويكره ان
ينسى قسمة الوقع في اوله كما في الوضوء قال رحمه الله وجنبا او حايضا اي يكفيه ضربتين
التيمم جنبا او حايضا لحديث عمار بن ياسر قال بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم في حاجة
فاجنبت فلم اجد الماء فتمرغت في الصعيد كما تتمرغ الدابة ثم اتيت النبي عليه السلام فذكرت
له ذلك فقال انما يكفيك ان تقول بيديك هكذا الحديث والحايض والنفساء ملحقان به قال
رحمه الله بظاهر من جنس الارض وان لم يكن عليه تقع وبه بلاخ الباء في قوله بظاهر يتعلق بيتيمم
اي يتيمم بظاهر من جنس الارض كالتراب والجص والكحل والزرنيخ والنورة والجص والرمل والاغرة
والكبريت والياقوت والزبرجد والزمرد والبلخش والفيروزج والمرجان لقوله تعالى

فتيمموا صعيدا طيبا اي ظاهرا وقوله عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا وكل واحد
من الصعيد والارض يتناول جميع اجزاء الارض فكان حجة على من لم ير التيمم بغير التراب ولو
يتيمم بالملح الجبلي يجوز في رواية لانه من جنس الارض ولا يجوز في اخرى لانه يذوب ولو كان قائما
لا يجوز رواية واحدة كالا يجوز بالماء المتمدد ويجوز بالاخر من جنس الارض لا يجوز كالزجاج
المتخذ من الرمل وشيء اخر ليس من جنس الارض وفي الجامع الصغير لقاضي خان يجوز
بالكيزان والحباب ويجوز بالذهب والفضة والحديد والنحاس وما اشبهها ما دامت على الارض
ولم يصنع منها شيء وبعد السبك لا يجوز ثم الفاصل بينها ان كل شيء يحترق بالنار فليس من
جنس الارض وكذا كل شيء ينطبع ويذوب بالنار وكل شيء كله الارض ليس من جنسها لقوله تعالى
وانا لجاعلون ما عليها صعيدا جرزا قوله وان لم يكن عليه تقع لا يجوز بجنس الارض وان
لم يكن غبار والتقع الكلا الغبار وقال محمد لا يجوز الا اذا كان عليه تقع وقال ابو يوسف و الشافعي
لا يجوز الا بالتراب والحجة عليهم ما تلونا ومارويناه بيان ذلك ان الصعيد اسم للصاعد على وجه
الارض من جنسها قال الله تعالى صعيدا زلقا اي جرزا املساء لا يعلق للشافعي وابي يوسف
بقوله تعالى طيبا على انه اراد به التراب الميتب لان الطيب اسم مشترك يراد به المنبت ويراد
الحلال ويراد به الطاهر وهو مراد بالاجماع فلا يكون غيره مرادا فالمشترك لا عموم له وكذا الا
في الحديث اسم الجنس اذا دخل عليها فيتناول الجميع كما تناول في حق المسجد لان الذي جعل مسجدا هو الذي
جعل طهورا قوله وبه بلاخ اي يجوز بالتقع بلا خلاف عن الصعيد لانه تراب رقيق وسواء
كان الغبار على ثوبه او على ظهر حيوان ولو اصاب وجهه وذراعيه غبار فان مسح
جاز والا فلا وقال ابو يوسف لا يجوز بالغبار مع القدرة على التراب وعنه عنه
روايتان ورد بي عنه انه يتيمم به ويعيد قال ناويا اي يتيمم ناويا وهو حال من الضمير
الذي في يتيمم وكيفية النية اي ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة مثل صلاة التلاوة
وصلوة الظهر ولو يتيمم لدخول المسجد او الاذان او الاقامة لا يؤدي به الصلوة لانها ليست

بعبادة مقصودة والمانع ابتلاع لفيها وفى التيمم لقراءة القرآن روايتان وفى النهاية الصحيح
انه لا يجوز نية الطهارة او اباحة الصلوة يقوم مقام ارادة الصلوة لان الطهارة شرعت
للصلوة وشرطت لاباحتها فكان بينهما نية اباحة الصلوة ولا يجب التيمن بين الحدث والجنابة
حتى لو تيمم الجنب يريد به الوضوء جاز وذكر الجصاص انه لا بد من التيمن التيمن لان التيمم
يقع على صفة واحدة فتتعين بالنية كصلوة الفرض وليس بصحيح لان الحاجة الى النية ليقع طهارة
فاذا وقع طهارة جاز له ان يؤدى به ما شاء لان الشرط يراعى وجودها لا غير الا ترى انه لو تيمم
للعصر يجوز له ان يؤدى به الظهر بخلاف الصلوة حيث لا يتادى الا بالتعيين وذكر فى النوادر
لو مسح وجهه وذراعيه يريد به التيمم جازت الصلوة به وقالوا لو تيمم يريد به تعليم الغير لا يجوز
وفى رواية الحسن عن ابى حنيفة يجوز فعلى هاتين الروايتين المعتبر مجرد النية ولا فرق بينه و
بين الوضوء الا اذا اصابه التراب او الهامن غير قصد منه فانه يجوز فى الوضوء دون التيمم

قال رحمه الله فلغى تيمم كافر لا وضوء له ○ وقال زفر يجوز تيممه ايضا وهذا بناء على ان النية فرض
عندهم ولا نية للكافر فيلغو تيممه وعندنا ليس بفرض فيعتبر لزفر رحمه الله انه خلف عن الوضوء
فلا يخالفه فى وصفه ولنا انه مامور بالتيمم وهو القصد والقصد هو النية فلا بد منها وهى
لا تتحقق من الكافر بخلاف الوضوء فانه مامور بغسل الاعضاء وقد وجد ولان التراب ملوث
ومغبر وانما يصير مطهرا مزيلا ارادة الصلوة وذلك بالنية بخلاف الوضوء لان الماء مطهر
بنفسه فاستغنى فى وقوعه طهارة عن النية لكن يحتاج اليها فى وقوعه قربة وعن ابى يوسف انه
اذا نوى به الاسلام صح ويصلى به اذا اسلم لان الاسلام راس العبادات وهو من اهله فصح تيممه
بخلاف ما اذا نوى الصلوة حيث لا يجوز تيممه لانه ليس من اهلها قلنا ان التيمم انما جعل طهارة
اذا قصد به عبادة لا صحة لها بدونها والاسلام لم يصح بدون الطهارة فلا يصير متيمما بنيته وبهذا
لا يصح تيمم المسلم بنية الصوم قال رحمه الله ولا تنقضه ردة ○ اى لا ينقض التيمم ردة وقال زفر
رحمه الله ينقضه لان الكفر ينافيه فيستوى فيه الابتداء والبقاء كالحدث فى الطهارة وهذا القول من زفر

ينقض ان النية واجبة فى التيمم عنده ويجوز ان تكلم فيه على قول من يرى فيه وجوب النية كما تكلم ابو حنيفة
والمزارعة على قولهما وان كان بعد لا يرى جوازها ولنا ان الباقى صفة كونه طاهرا فاعتراض
الكفر عليهم لا ينافيه كالوضوء وحاصله ان البقاء اسهل من الابتداء او دوام النية فيه ليس بشرط
بخلاف التيمم من الكافر لانه ليس باهل لانشاء النية والعبادة قال رحمه الله بل ناقض
الوضوء وقدرة ماء فضل عن حاجته ○ اى بل ينقض التيمم ناقض الوضوء والقدرة على الماء اما الاول
فلانه خلف عن الوضوء فيأخذ حكمه واما الثانى فالمراد به ظهور الحدث السابق عند القدرة على
الماء لان القدرة فى الحقيقة غير ناقضة اذ ليست بخروج نجس لا حقيقة ولا حكما ولكن انتشرت
طهوريته رخصة التراب عزيمة لانه لم يجعل طهورا الا الى وجود الماء فاذا وجد بقى محدثا بالحدث
السابق وشرط ان يكون فاضلا عن حاجته لانه لم يفضل عنها فهو مشغول بالحاجة الاصلية وقد
تقوم الة كالمعدوم وكذا يشترط ان يكفى كافيا للوضوء لانه اذا لم يكن كافيا فوجوده كعدمه
فلا ينقض تيممه اذ لا يجب استعماله ولهذا يجوز التيمم مع وجوده فى الابتداء وقال الشافعى لا شرط
بل يلزمه استعماله وتم للباقى لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا وهو نكرة فى سياق النفى فيعم الكافى و
غيره وصار كالو وجد ماء لا يكفى لازالة بعض النجاسة او نوبا يستر بعض عورته كما يجمع حالة
الجمعة بين الزكية والميتة ولنا ان الغسل المامور به بالماء للصلوة وما لا يسع الا جزء
وعلمه سواء ولانه اذا لم يجز كان الاشتغال به عبثا وتضييعا للماء فى الوضوء وهو حرام فصار كالو وجد الكفر ما لا يكفى خمسة مساكين او بعض رقبة فانه يكفر بالصوم ولا يؤمر
بالاطعام ولا يعتق بعض العبد لعدم الفائدة بل اولى لان هناك يقع تكفيرا فيشاب عليه و
الاية تشهد لنا قال الله تعالى امرنا فى الوضوء بغسل الاعضاء الثلثة بالغسل من الجنابة فى جميع
البدن ثم قال فلم تجدوا ماء فكان تقديره ما يستعمل فى كل ولان المطلق ينصرف الى المتعارف
وهو الكافى للوضوء او الغسل لا القطرة والقطرتان وقوله فيعم الكافى وغيره قلنا لو تناول
غير الكافى لما جاز المصير الى التيمم معه كما لا يجوز مع الماء الكافى وهذا لان الله تعالى جعل التيمم الا عند

وان اسناد النقض الى زوية الماء اسناد مجازى لان زوية الماء عند القدرة على الاستعمال شرط العمل بالحدث السابق عملا عندها والناقض حقيقة هو الحدث السابق بخروج النجس الذى تحمل

فقد المآء وهذا واجد للمآء على زعمه فكيف يجوز له التيمم وبهذا تبين انه تعالى امرنا باحد
الطهارتين على البدل ونهانا بالجمع بينهما ومن جمع بينهما فقد جمع بين الاصل والبدل فصار
مخالفًا للنص واعتباره بالنجاسة الحقيقية فاسد لانها تتجزى والحدث لا يتجزى ولان قليلها
معفو بخلاف الحدث وكذا ستر العورة ولا فرق عندنا بين ان يرى المآء في الصلوة او خارجها
وقال الشافعي لا ينقض اذا وجده وهو في الصلوة ولجه عليه لقوله تعالى فلم تجدوا ماء وهذا
واجد للمآء وقوله عليه السلام فاذا وجدت الماء فامسسه جلدك امرنا باستعمال الماء عند وجوده
مطلقًا فدل على بطلان تيمم ولان التراب لم يجعل طهورا الا عند عدم الماء فيبطل لوجوده ولانه قدر
على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فيبطل حكم البدل كالمتوضئ بالاشهر اذا حاضت في
عدتها ولو كان في النفل فرآه يجب عليه القطع احتياطًا وكذا الافرق عند ابي حنيفة بين ان يراد
قبل ان يقعد قدر التشهد او بعده وتاتي مع اخواتها في موضعها ان شاء الله تعالى **قوله** فهي تمنع
التيمم وترفعه اي قدرة على الماء تمنع جواز التيمم ابتداء وترفعه بعد ما تيمم وقدم الوجه وهذا تكرار
محض لانه كما عدم الاعذار علم انه لا يجوز مع القدرة وكما قال وقدرة ما علم انه ترفعه القدرة ولا
يحسن الا في موضع يجوز ابتداء فلا فائدة لذكره ثانيا ولا يليق بمثل هذا المختصر **قال** رحمه الله
وراجي الماء تؤخر الصلوة الى يستحب له التاخير ليودها بالكمال الطهارتين ولا يجب عليه ذلك لان العجز
ثابت حقيقة فلا نزول حكمه بالشك **قال** رحمه الله وصح قبل الوقت الى يصح التيمم قبل دخول
الوقت وقال الشافعي لا يصح لانه مستغنى عنه فصار كالمتيمم مع وجود الماء ولانه طهارة ضرورة فلا
تجوز قبل الوقت كطهارة المستحاضة ولان الله تعالى اوجب الوضوء عند القيام الى الصلوة مع وجود
الماء واوجب التيمم عند عدمه والقيام الى الصلوة لا يكون الا بعد دخول الوقت فمن جوزه قبله
فقد اثبت التيمم المستغنى عنه القاعدة بالقياس ولنا ان النصوص الواردة في التيمم لم تفصل بين وقت
ووقت والمطلق يجري على اطلاقه كما يجري العام على عمومه ومن قيده بالوقت فقد خالف النص ولانه
بدل الوضوء فجاز قبل الوقت كالوضوء وقوله مستغنى عنه ممنوع فان الحاجة ماسة الى تقديمه على

الوقت

الوقت ليشغل اول الوقت باداء الفريضة اولى من خلاف التيمم مع وجود الماء فان المنصوص تنفيه
ولا نص فيما نحن فيه ولا نسلم ان المستحاضة لا يجوز وضوءها قبل الوقت بل يجوز عندنا وهو قول ابي
يوسف ولئن سلم على قول البعض فالفرق ان الطهارة المستحاضة قد وجد ما ينافيها وهو سلان الدم
بخلاف التيمم فانه لم يوجد رافع بعده وهو الحدث او وجود الماء فيبقى على ما كان فصار كالمسح على
الخفين فانه رخصة وبدل مثله على الغسل بل التيمم اقوى فان الشافعي رخص وقت المسح بيوم وليلة
او ثلاثة ايام ولياليها وجعل التيمم بالتراب طهورا ولو الى عشر حج وقوله لان الله تعالى اوجب
الوضوء عند القيام الى الصلوة الى آخره قلنا ان الله تعالى اوجب التيمم عقيب المجيء من الغائط
عند عدم الماء بقوله تعالى او جاء احد منكم من الغائط او لامستم النساء فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا
طيبا والفاء للتعقيب واقل احوال الامر الجواز عقيبه ولان معنى قوله اذا قمتم الى الصلوة اذا اردتم
القيام وانتم محدثون فلا بد من جواز قبله كما في حق الوضوء **قوله** ولو صلى الى وصح التيمم لفرضين
وقال الشافعي يصلي به فرضًا واحدا ويصلي النوافل بتيممه وهو لا يرفع الحدث عندنا ولنا قوله
عليه السلام الصعيد الطيب وضوء المسلم الحديث فقد جعله عليه السلام وضوءا عند عدم الماء مطلقًا
فوجب ان يكون حكم حكم الوضوء ويدل عليه السلام جعلت لي الارض مسجدا وطهورا والطهور عندنا
هو المطهر لغيره وهو المثبت للطهارة فوجب القول بارتفاع الحدث الى وجود الماء ولا متمسك له
لقولهم لعمرو بن العاص حين صلى بالتيمم على الجنابة ما حملك على ان صليت باصحابك وانت
جنب لاحتمال انه تيمم مع القدرة على الماء وظن عليه السلام منه ذلك بل هو الظاهر لانه عليه السلام
قالها له على وجه الانكار ولا ينكر على التيمم في موضع يجوز وما بين له السبب ترك وقال ابو بكر الرازي لا
يرفع الحدث كالمسح على الخفين لا يرفع الحدث عن الرجل والاول هو المذهب لقوله تعالى ولكن يريد
ليطهركم نزلت في التيمم **قوله** وخوف فوت صلوة جنازة الى يجوز التيمم لخوف فوت صلوة الجنازة
لانها بفوت لا الى خلف فصار الماء معدومًا بالنسبة اليها وقال عليه السلام اذا فجأتك جنازة وانت
على غير وضوء فتيمم ودليل انه عليه السلام لقيه رجل فسلم عليه فلم يرد عليه حتى اقبل على جداره فمسح

وجهه ويديه ثم رد عليه ثم اعتذر اليه فقال ان كوهت ان اذكر الله الا على طهر اوقال على طهارة قبل

ان التيمم لخوف الفوت جايز اذ تيمم عليه السلام لاجل خوف فوت الرد الا انه لورده بعد التراخي لا يكون

ردا له وهو حجة ايضا على الشافعي في منعه بضرب التراب وفي انه لا يرفع الحدث لان صطان المدينة

يومئذ لانت منبسة بالحجارة السود ثم قبل لا يجوز للولي في رواية الحسن عن ابي حنيفة لانه ينتظر ولو

ولو صلواله حتى الاعادة قال صاحب الهداية هو الصحيح وفي ظاهر الرواية يجوز للولي ايضا لان

الانتظار فيها مكروه ولم ينتظروه جازله التيمم قال شمس الايمة هو الصحيح كما فرغ من الصلوة تا بطل تيمم

حتى لو جن بخنازة اخرى يعيد التيمم لها وقال ابو يوسف ان لم يوجد من يغسلها وقت يمكنه الوضوء فله ان

يصلي بذلك التيمم قوله او عيد اي يجوز التيمم لخوف فوت صلوة عيد لما بينا ثم قال في البدايع الامام

في العيد لا يتيمم في رواية الحسن وفي ظاهر الرواية يتحرك لانه يخاف الفوت بزوال الشمس حتى لو لم يخف

لا يجزيه وان كان المعتاد انه يحيث يدرك بعضها مع الامام لو توضأ لا يتيمم قوله ولو بناء اي ولو

كان بني بناء جازله التيمم وصورته ان يشرع مع الامام في الصلوة العيد ثم يحدث المقتدي او الامام

جازله التيمم للبناء عند ابي حنيفة وقالا ان شرع بطهارة الوضوء لا يجوز له التيمم لانه امن من الفوات

اذ الاحق يصلي بعد فراغ الامام وان شرع بالتيمم جازله البناء لانه لو توضأ يكون واجدا للماء

في صلوته فيفسد ولابي حنيفة ان خوف الفوات باق لانه يوم رحمة فيعتريه ما يفسد صلوته

فيفوت وعن ابي بكر الاسكاف انه كان يقول هذه المسئلة مبنية على مسئلة اخرى وهي ان من اصلى

الى صيغة من اف صلوة العيد لا قضاء عليه فيفوت لا الى بدل وعندهما عليه القضاء، فيفوت

الى بدل قيل له من ابن لمحمد رواية فقال في النوادر الصلوة وقيل هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف

حجة وبرهان لان جوابه فيما اذا كان المصلي بعيدا من المصر وكان في زمانه بعيدا من العمران وكان في زماننا

يصلون في المصر ذكره الاسبيجابي وقالوا اذا كان لا يخاف الزوال ويمكنه ان يدرك شيئا من الصلوة مع

الامام لو توضأ لا يتيمم اجماعا لانه اذا ادرك البعض معه يتم الباقي بعده وان كان يخاف زوال

الشمس لو اشتغل بالوضوء يباح له التيمم بالاجماع ايضا لتصور الفوات بالفساد بدخول الوقت

المكروه وان كان لا يدرك شيئا من الصلوة مع الامام ولا يخاف الزوال فهو موضع الخلاف فعند ابي حنيفة

يتيمم ويصلي وحدانا قوله لا فوت جمعة ووقت واعراب فوت الجر على انه معطوف على عيد اي اذا خاف

فوت الجمعة الى ان يتوضأ لها او خاف خروج الوقت في سايرالاوقات الى ان يشتغل بالطهارة لا يجوز

له التيمم بل يتوضأ لانها لا يفوت الى بدل والفوات الى بدل كلا فوات قال رحمه الله ولم يعد ان صلى

ونسي الماء في رحله واو في قوله ونسي الماء واو الحال وصاحب الحال هو الضمير الذي في صلى اي ولم

يعد ان صلى بالتيمم ناسيا الماء وفي رحله حال من الماء اي نسي الماء كائنا في رحله او مستقرا فيه وقال ابو يوسف

يعيد والخلاف فيما اذا وضعه بنفسه او وضعه غيره بامره او بغير امره بعلمه وان كان بغير علمه

لا يعيد اتفاقا ولو ظن ان ماءه قد فني فتيمم وصلى ثم تبين انه لم يفن يعيد بالاجماع لانه قد علم به فكان تا

الواجب عليه الكشف فلا يعذر بترك الكشف وخطاء الظن ولابي يوسف مدركان احدهما ان الماء

في السفر من اعز الاشياء فلا ينسى لكونه سببا لصيانة النفس فلا يعذر والمدرك الثاني له ان الرحل معد

للماء فصار كالعمران فكان الطلب واجبا كما لو صلى في ثوب نجس او عريانا وفي رحله ثوب طاهر قد نسيه

او صلى مع النجاسة وفي رحله ما يزيلها به او كعريانا بالصوم وفي ملكه رقبة قد نسيها او حكم الحاكم بالقياس

ناسيا النص وهذا لان جوازه عند عدم الماء وهو واجد له لان رحله في يده فصار كما لو كان الماء في ركوة

معلقة على راسه او قربة على ظهره قد نسيه وهما انه عاجز عن الماء حقيقة اذ لا قدرة له بدون العلم

فصار كفاقد الوالو والغالب النسيان في السفر لكثرة الاشتغال والتعب والخوف وكذا الماء الموضوع

في الرحل للنفاد غالبا لقلته بخلاف العمران وليس الرجل في يده حقيقة بخلاف الحمل على ظهر ونحوه

ذكر فاما الصلوة في ثوب نجس او عريانا فقد ذكر الكرخي انها على الخلاف رد والاصح ولو كانت على

الاتفاق فالفرق بين تلك المسئلة وامثالها وبين مسئلة الكتاب ان فرض الستر وازالة النجاسة

فات لا الى خلف وههنا فرض الوضوء فات الى بدل وهو التيمم بعذر والغايت بدل كلا فايت

واما حكم الحاكم بالقياس مع وجود النص فلان الشارع لم ينقل الحكم الى القياس مع وجود النص

الا يرى انه لا يجوز له ان يحكم بالقياس اذا علم بالنص عند علم اخر او غلب على ظنه ذلك وان بعد كلا

الكروه

اليتيم ولان الماء وجد على علمه دليل وهو ان الغالب في الماء وعدمه بخلاف النص اولا دليل
على علمه ومسئلة الرقبة قيل هي على الاختلاف والصحيح انها بالاجماع والفرق بينها انه يمكن من اعتاقها
بغير علم بان يقول لمملوكه حر عن كفارتي فيكون قادرا ولا يمكنه ان يستعمل الماء بغير علم به فثبت العجز
ولان الشرط في الرقبة الملك وقد وجد وفي الماء القدرة على الاستعمال ولم يوجد ولهذا يستوي فيه
الماء الحار والعبد بخلاف الرقبة وكذا الحر ان يمتنع من القبول في الرقبة اذا ملك وليس له ذلك
في الماء لثبوت القدرة بالحر والعرض وان علم الملك ولو كان الماء معلقا على دابة فلا نخلو اما ان يكون سائقا
لها او راكبا فان كان راكبا وكان الماء في مؤخر الرحل فهو على الخلاف وان كان في مقدمه يعيد بالاتفاق
لانه يمر آي عينه فلا يعذر وفي السابق الحكم على العكس لان مؤخر بين يديه فلا يعذر فيعيد اتفاقا
وان كان في مقدمه فعلى الخلاف ولو كان قائدا جازله كيف ما كان لانه لا يعاينه فيعذر وان كان
على شاطئ النهر فعن ابي يوسف روايتان في الاعادة ذكره في المحيط قال رحمه الله ويطلبه
غلوة ان ظن قربه والا لا اي يطلب الماء غلوة والغلوة مقدار رمية ان ظن بقربه ماء لان
غلبة الظن توجب العمل كاليقين وان لم يظن فلا يجب عليه الطلب وقال الشافعي يجب ولا يتكفر
لما التيمم حتى يطلبه لقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا صعيدا فهذا يقتضي الطلب لانه لا يتعالى
لم نجد الا بعد طلب ولم يصب ولهذا لو قال لوكيله اشتر لي رطبا فان لم تجد فعنبا لا يجوز
العدول اليه الا بعد طلب الرطب ولنا ان الوجود لا يقتضي سابقة الطلب قال الله تعالى
وما وجدنا لاكثرهم من عهد وان وجدنا اكثرهم لفاسقين قوله تعالى فوجدا فيها جدارا يريد ان
ينقض فاقامه ولم يكن ذلك من طلب الجدار ولمثال ذلك كثيرة ولانه باطل بالمريض فانه يتيمم والماء
عنده فضلا ان يطلبه والاية مفسرة بعدم القدرة كقوله تعالى فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين
او ثلاثة ايام ولهذا لا يجب عليه طلب الرقبة في الكفارات اذا لم يكن في ملكه جاز له العدول الى الصوم
بغير طلب بل له الامتناع من قبول (بعد العرض عليه ومسئلة الوكيل ليست بنظيرة بل هي
نظيرة من لو كان في المصر وفي موضع يغلب فيه وجود الماء ولا يلزم ما ذكرنا في الفكيلة حيث يجب

والا لم يغلب على الظن جهتها لان جهتها موجودة بيقين وانما اشتبه عليه تعيينها ولان طلب
الماء في الاسفار وفي المفاوز مع اليقين بعدم الماء اشتغال بما لا يفيد وهو ليس من الحكمة ثم ان
غلب على ظنه ان يقربه دون الميل ماء طلبه لان غلبة الظن تعمل عمل اليقين في حق وجوب العمل
وان لم يعمل في حق الاعتقاد وكذا ان وجد احدا يسأله عن الماء وجب عليه السؤال حتى لو
صلى ولم يسأله واخبره بالماء بعد ذلك اعاد والا فلا قال رحمه الله ويطلبه من رفيقه
فان منعه تيمم اي يطلبه الماء من رفيقه لانه مبذول عادة فكان الغالب الاعطاء حتى لو علم
به خارج الصلوة وصلى بالتيمم قبل الطلب لا يجزئه وفيما ان غلب على ظنه انه يعطيه يقطع
صلوته والا فلا فان مضى عليها وسأله بعد فراغه واعطاه اعاد والا فلا ولو اعطاه بعد المنع
لم يعد قال فان منعه تيمم لتحقق العجز وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لو تيمم قبل الطلب
اجزاه ولا يجب الطلب عنده لان الملك عاجز عن التصرف فيثبت العجز وعندهما لا يجوز وهما
قلنا وعن الجصاص ان لا خلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه فمراد ابي حنيفة فيما اذا غلب
على ظنه منعه اياه ومرادهما عند غلبة الظن لعدم المنع قال رحمه الله وان لم يعطه الا بثمن
مثله وله ثمنه لا يتيمم لانه قادر على الماء والمراد بالثمن الفاضل عن حاجته على ما تقدم وان طلب الزيادة
على ثمن المثل لا يلزمه الغبن الفاحش قال في النوادر وهو ضعف اليقين في ذلك المكان وروى
الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا قدر ان يشتري بما يساوي درهما بدرهم ونصف لا يتيم وقيل ما لا
يدخل تحت تقويم المقومين قوله رحمه الله ولا يتيم اي وان لم يكن له ثمنه يتيمم لتحقق العجز قال رحمه الله
ويلزمه بيع ثوبه وعبده ودابته وكل ما يباع ويشترى في الكفارات ولو كان اكثر اعضاء منه مجروحا يتيمم
وان كان اكثره مجروحا لا يتيمم اي ولو كان اكثر اعضاء منه مجروحا في الحدث الاصغر والاكثر جميع بدنه
في الحدث الاكبر يتيمم لان للاكثر حكم الكل قوله رحمه الله ولا يجمع بينهما اي بين التيمم والغسل لما فيه من
الجمع بين البدل والمبدل منه ولا نظير له في الشرع فيكون الحكم للاكثر بخلاف الجمع بين التيمم وسؤر الحمار
لان الوضوء يتأدى باحدهما لا بهما فجمعنا بينهما بمكان التكمل وان كان النصف جريحا والنصف صحيحا
فالرواية فيه واختلف فيه المشايخ فمنهم من اوجب التيمم لانها طهارة كاملة ومنهم من اوجب غسل

قال في المحيط وهو الاصح

قوله ويلزمه بيع ثوبه الخ وهذا اذا كان الصحيح

الصحيح ومسح الجبيرة لانها طهارة حقيقة وحكمية فكان اولى والاول اشبه ولو كان باكثر مواضعه
الوضوء جاز بخلاف امسابي الماء وباكثر مواضع التيمم يفرض التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف رحمه الله يغسل
ما قدر عليه ويصلي ويعيد ما ترك المسح على الخفين قال رحمه الله ورد المسح
ورد فيه من الاخبار المستفيضة ما روى عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه قال ما قلت بالمسح حتى
وردت فيه آثار وضوء من الشمس حتى قال من انكر المسح على الخفين يخاف عليه الكفر وقيل على
قياس قول ابي يوسف يكفر جاحدة لان المشهور عنه بمنزلة المتواتر وعلى قول محمد لا يكفر
لانه بمنزلة الاحاد عنه ومنهم من قال جواز المسح ثبت بالكتاب ايضا على قراءة الجر وفيه ضعف
لان المسح على الكعبين غير واجب اجماعا ثم المسح على الخفين رخصة ولواتى بالغرامة بعد ما راى
جواز المسح كان اولى لانه اشق واورد على هذا بناء الطاهر فقال فان قلت هذه رخصة اسقاط
ما عرف في اصول الفقه فينبغي ان لا يثاب باتيان الغرامة اذ لا تبقى الغرامة مشروعة اذا كانت الرخصة
للاسقاط كما في قصر الصلوة قلنا الغرامة لم تبق مشروعة ما دام متخففا ايضا والثواب باعتبار النوع
والغسل واذا نزع صارت مشروعة قال العبد الضعيف وهذا سهو فان الغسل مشروع وان لم ينزع
خفيه ولاجل ذلك يبطل مسح اذا خاض الماء ودخل في الخف حتى الغسل الكثير رجليه ذكره في عامة
الكتب ولو لان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع وكذا لو تكلف وغسل رجليه
من غير نزع الخف اجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانتضاء المدة وفي الجملة ان الرخصة استباحة
المحرم مع قيام الحرمة ودليلها الى تعامل معاملة المباح وهي غير مباحة حقيقة لكنه لا يأثم كما
لو تعمد بعد الجناية وهي نوعان احدهما حقيقة والاخرى مجازا فالحقيقة نوعان احدهما اخف
من الاخرى كاجراء كلمة الكفر حالة الاكراه وتناول مال الغير والافطار في رمضان والجناية على
الاحرام والنوع الثاني من الحقيقة ما يرخص فيه مع قيام السبب كفطر المريض والمسافر واما المجاز
فنوعان ايضا احدهما اثم وهو ما وضع عنا من الاصر والاغلال التي كانت في الامم الماضية والنوع
الثاني من المجاز ما سقط عن العبد لخروج السبب من ان يكون موجبا لحكمه رخصة وان كان ثم و

في حق غيره او في حق في غير هذه الحالة كقصر صلوة المسافر وسقوط تعيين عين المبيح
والسلم وسقوط غسل الرجل مع الخف وتناول الميتة والخمر حالة الاضطرار هكذا ذكره وفي
جعلهم مسح الخف من هذا القبيل نظر لما بينا قال رحمه الله ولو امرأة اي ولو كان الماسح امرأة
لاتحاد الخطاب بينهما وهذا لان الخطاب الوارد في احدهما يكون واردا في حق الآخر ما لم ينص
على التخصيص قوله رحمه الله لا جنبا اي لا يجوز لجنب المسح لحديث صفوان بن عسال
انه قال كان النبي عليه السلام يامرنا اذا كنا سفرا ان لا ننزع خفافنا ثلاثة ايام وليالي ربي لا من
جنابة لكن من غائط او بول او نوم ولان الرخصة للحرج فيما يتكرر ولا حرج في الجنابة لعدم
التكرر وصورة ما يكون جنبا ان يلبس خفيه وهو على غير وضوء ثم يجنب وهو في مصر ثم
فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا المسافر اذا اجنب في المدة وليس عنده ما اقيتم ثم احدث
وهو جنب من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز له المسح لان الجنابة سرت الى القدمين والتيمم ليس بطهارة
كاملة فلا يجوز المسح اذا لبسهما على طهارة فينزعهما ويغسلهما فاذا نزع وغسل رجليه
وليس خفيه ثم احدث بعد ذلك وعنده من الماء ما يكفي وضوءه فانه يتوضأ به ويمسح على
خفيه لان هذا الحدث يمنعه الخف من السراية الى القدمين لوجوده بعد اللبس على طهارة كاملة
ولو مر بعد ذلك بماء كثير عادة جنبا فاذا دخل عليه وقت صلوة وعنده ما يكفي لوضوئه
لا غير يتيمم لانه جنب ولا يتوضأ به لانه لا يفيد فان احدث بعد ذلك وليس معه من الماء الا هذا
المقدار فانه يتوضأ به ويغسل رجليه ولا يمسح خفه وان كان في المدة كما ذكرنا انه عاد جنبا لوجود
تمام الكثير فان احدث بعد ذلك وليس معه ما ء الا قدر ما يكفي للوضوء توضأ ومسح على خفيه و
على هذا يجري المسائل قال رحمه الله ان لبسهما على وضوء تام وقت الحدث لان الخف
شرع ماتعا فلا بد من اللبس مع الطهارة والا كان رافعا قوله على وضوء تام احتراز من وضوء
لم يمسح بان بقي من اعضائه لمعة لم يصبها الماء فاحدث قبل الاستيعاب لا يجوز له المسح او بعد ما
كان وضوءا ناقصا باي شيء كان نقصه كوضوء المسحاضة ومن بمعناها اذا لبس الخف ثم خرج الوقت

وكالمتيمم اذا لبس خفيه ثم وجد الماء فانهم لا يمسحون لعموم اللبس على وضوء تام لانه بخروج الوقت
يظهر الحدث السابق وكذا بوجود الماء فلو جاز للمان الخف رافعا وجوز ايضا من الوضوء بنبيذ التمر
لانه وضوء ناقص فلا يجوز المسح في دوامه ويجوز في اخرى كسور الجمار قوله وقت الحدث الى تمام وقت
الحدث يشير الى انه لا يشترط التمام وقت اللبس بل وقت الحدث حتى لو غسل رجليه ولبس خفيه ثم اتم
الوضوء قبل ان الحدث جاز له المسح عليه لوجود التمام عند الحدث وكذا لو لبس خفيه محدثا وخاض الماء حتى
دخل الماء وانفسلت رجلاه والماء سايل الاعضاء ثم احدث جاز له ايضا لما قلنا ثم ان قوله وقت
الحدث زيادة بلا فايدة لان قوله ان لبسهما على وضوء تام يغني عنه لان اللبس يطلق على ابتداء اللبس
على وضوء تام سواء كان ذلك اللبس ابتداء او بالدوام عليه فلا حاجة الى تلك الزيادة وقال الشافعي
رحمه الله لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل احدى رجليه فادخلها الخف ثم غسل الاخرى
فادخلها الخف لا يجوز له ان يمسح حتى ينزع الاولى ثم يدخلها فيه كما كانت قلنا هذا اشتغال بما لا يفيد
لان نزعه ثم لبسه من غير ان يلزمه غسل ما تحته ليس فيه حكمة فلا يجوز اشتراطه ومعنى قوله عليه السلام
ان ادخلتهما وهما طاهرتان اي ادخلت كل واحدة الخف وهي طاهرة لانهما افترقتا في الطهارة والا
وحال لان ذلك غير متصور عادة وهذا كما يقال دخلنا البلد وخرج ركبان يشترط ان يكون كل واحد
راكبا عند دخولها ولا يشترط ان يكون جميعهم راكبا عند دخول كل واحد منهم ولا اقتران بعضهم في
الدخول قال رحمه الله يوما وليلة للمقيم وللمسافر ثلثا هذا بيان لمدة المسح الى صح المسح
يوما وليلة الى اخره لقوله صلى الله عليه وسلم للمسافر ثلاثة ايام ولياليهن وللمقيم يوما وليلة قوله
من وقت الحدث بيان الاول وقت مدة المسح اي يمسح يوما وليلة او ثلاثا من وقت الحدث
الى وقت الحدث لان الخف عهدها نقا فيعتبر من وقت المنع وللان ما قبله ليس بطهارة المسح
وانما هو طهارة الغسل فلا يعتبر قال رحمه الله على ظاهره بيان لمحل المسح حتى لا يجوز مسح
باطنه او عقبه او ساقه او جوانبه او كعبه كقوله على رضي الله عنه لو كان الدين بالرأي لكان باطن الخف اولى
بالمسح من ظاهره لكن رايت رسول الله عليه السلام يمسح على ظاهر خفيه خطوطا باصابع قوله مرة الى يمسح مرة الى

مسح فلا يلبس فيه التكرار بخلاف الغسل ومر لوقت في موضع قوله ثلاث اصابع بيان لمقدار آلة المسح حتى
لو مسح باصبع واحدة من غير ان باخذ ماء جديدا لا يجوز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بماء
مرة ماء جاز لوجود العضو ولو اصاب موضع المسح ماء او مطر قدر ثلاث اصابع جاز وكذا
لو مشى في حشيش مبتل بالمطر لما قلنا ولو كان مبتلا باطل او اصاب الخف طل قدر الواجب قيل
يجوز لانه ماء وقيل لا يجوز لانه تغير رائحة في البحر بجذبه الهواء والاول اصح ويعتبر قدر ثلاث
اصابع من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احد رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى مقدار خمس اصابع لا يجزيه
والمعتبر فيها اصابع اليد لانها آلة المسح واكثرها يقوم مقام الكل وقال الكرخي يعتبر اصابع الرجل كما في الآلة
والاول اصح ثم الشيخ رحمه الله ذكر قدر الآلة ولم يذكر قدر الممسوح فكانه استغنى عنه ببيان الآلة
لحصول المقصود به اذ هو مقدر بثلاث اصابع فاذا مسح بها فقد حصل الفرض فيكون بيان لهما
جميعا قال رحمه الله بيدا من الاصابع الى الساق هكذا نقل فعل النبي عليه السلام ولان
المسح بدل الغسل فيكون معتبرا به وهذا بيان السنة حتى لو بدا من الساق الى الاصابع جاز
لحصول المقصود الا انه خالف السنة قوله رحمه الله والخرق الكبير يمنعه اي يمنع المسح لانه
لا يمكن مواظبة المشي معه فصار كان للغالة قال رحمه الله وهو قدر ثلاث اصابع القدم
اصغرها اي الخرق الكبير قدر ثلاث اصابع القدم لان الاصل في القدم وهو الاصابع وثلاث اكثرها
فيقوم مقام الكل والاعتبار بالاصغر بالاحتياط وفي رواية الحسن يعتبر اصابع اليد اعتبارا بالمسح
وهو قول الرازي والاول اصح ويعتبر هذا المقدار في كل خف على حدة على ما ياتي وانما يعتبر
صغر اذا انكشف موضع غير موضع الاصابع واما اذا انكشف الاصابع نفسها يعتبر ان
يكشف الثلاث ايا كانت ولا يعتبر الاصغر لان كل اصبع اصل بنفسها فلا تعتبر بغيرها حتى
لو انكشف الابهام مع جارتها وهما قدر ثلاث اصابع امن اصغرها يجوز المسح وان كان مع جارتيها
يجزي مقطوع الاصابع يعتبر الخرق باصابع غيره وقيل باصابع نفسه لو كانت قايمة والخرق
نوع هو المتوقع الذي يرى ما تحته من الرجل او يكون منضما لكن ينفرج عند المشي ويظهر القدم منه

واخرج

عند الوضع بان كان الخرق عرضا وان كان طولا يدخل فيه ثلاث اصابع او اكثر ولكن لا يرى شيء من القدم
ولا ينفرج عند المشي لصلابته لا يمنع المسح ولو انكشف الظهارة وفي داخلها بطانة من جلد او خرقة
مخرزة بالخف لا يمنع والخرق فوق الكعب لا يمنع لانه لا غيرة بلبسه والخرق في الكعب وما تحته هو
المعتبر في المنع وقيل لو كان الخرق تحت القدم لا يمنع ما لم يبلغ اكثر القدم لان موضع الاصابع يعتبر
اكثرها كذا في القدم كذا في الغاية قوله رحمة الله ويجمع في خف لافيهما الى ويجمع الخرق في خف واحد
لا في خفين لان الرجلين عضوان حقيقة فعمل بهما الى بالحقيقة ولم يجمع ولهذا لم تجز نقل البلة من
احداهما الى الاخرى اعتبارا للحقيقة وجعلنا في حكم عضو واحد نظرا منع المسح على احداهما وغسل
الاخرى احترازا عن الجمع بين الاصل وبدله فيهما هو كعضو واحد الا ترى الى قوله تعالى وارجلكم
الى الكعبين ومقابلة الجمع بالجمع يقتضي انقسام الآحاد على الآحاد فيتناول رجلا واحدة ولكن
لما جعلنا في الحكم كعضو واحد تناولها الامر فوجب غسلهما ثم الخرق الذي يجمع اقله ما يدخل فيه السكة
وما دونه لا يعتبر لحاق له بمواضع الخرز قوله بخلاف النجاسة والانكشاف اي بخلاف النجاسة
المفترقة حيث تجمع وان كانت مفترقة في خفيه او ثوبيه او بدنه او مكانه او في الجمع وبخلاف انكشاف
العورة المتفرقة كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهرها من بطنها وشيء من فخذها وشيء من ساقها
حيث يجمع تمنع جواز الصلوة والفرق بين الخف وبينهما ان الخرق في الخف انما يمنع لكونه ماشيا تابعا
للمشي به والخرق في احدهما لا يمنع قطع السير بالآخر والنجاسة يمنع الجواز لكونه حاملا لها او مجاورا وهو
حامل للكل ومجاور له وكذا الانكشاف انما يمنع لكونه غير ساتر لعورته وهو يوجد في الكل ولان البدن
كله كعضو واحد في الحكم ولهذا يجوز نقل البلة من عضو الى عضو في الجنابة فجعلناه عضوا واحدا في حق النجاسة
والانكشاف احتياطا وهذا بخلاف الخف لانه شرع رخصة فلا يناسب التضييق ثم كيفية جمع
الخرق في الخف ظاهر وكيفية انكشاف العورة والنجاسة المتفرقتين يأتي في باب شروط الصلوة
ان شاء الله تعالى قال رحمة الله وينقضهما ما ينقض الوضوء لانه بدل عن الغسل فتنقضه ناقضه
اصله كالتيمم قال رحمة الله ونزع خف لان الحدث السابق يسري الى القدمين لزوال المانع

النزع يثبت بخروج القدم الى ساق الخف لان موضع المسح فارق مكانه فكان قدمه قد ظهرت له وهذا لان ساق الخف لا عبرة
ولهذا يجوز مسح خف لا ساق له بعد ان كان الكعب مستورا وكذا يثبت حكم النزع بخروج اكثر القدم اليه في
الصحيح لان للاكثر حكم الكل وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ان خرج العقب او اكثر القدم الى الساق بطل المسح وعن ابي
يوسف ان خرج اكثر القدم بطل وعن محمد ان بقي من الخف في القدم قدر ما يجوز المسح عليه لا ينتقض و
الا ينتقض وقال بعض المشايخ ان امكن المشي لا ينتقض والا انتقض قوله رحمة الله ومضي المدة
اي للاحاديث التي دلت على التوقيت اعلم ان نزع الخف ومضي المدة غير ناقض في الحقيقة وانما
الناقض الحدث السابق لكن الحدث يظهر عند وجودهما فاضيف النقض اليهما وينقضه ايضا دخول
احد خفيه الماء لان رجله تصير بذلك مغسولة ويجب غسل رجله الاخرى لامتناع الجمع بينهما وذكر
المرغيناني ان غسل اكثر القدم ينقضه في الاصح وعلله قوله رحمة الله ان لم يخف ذهاب رجله من البرد اي
ينقضه مضي المدة ان لم يخف على رجله العطب بالنزع وان خاف جاز له المسح مطلقا من غير توقيت
ذكره في جوامع الفقه والمحيط وهذا لانه يلحقه به ضرر وهو مرفوع ولانه اذا كان يضع صار كالجبيرة
وهي غير موقتة وقد قالوا اذا انتقضت مدة المسح وهو في الصلوة ولم يجد ماء فانه يمضي على صلوته و
من المشايخ من قال تفسد صلوته وهو اشبه لسراية الحدث الى الرجل لان عدم الماء لا يمنع السراية ثم
يتيمم له ويصلي لما لو بقي من اعضاء لمعة ولم يجد ماء يغسلها به هذا فانه يتيمم فكذا قوله وبعدما غسل رجليه
فقط اي بعد النزع وبعد مضي المدة يغسل رجليه فقط وليس عليه اعادة بقية الوضوء اذا كان على
الوضوء لان الحدث السابق هو الذي حل بقدميه وقد غسل بعد سائر الاعضاء وبقي القدمان فقط
فلا يجب عليه الا حكم غسلهما ولا معنى لغسل الاعضاء المغسولة ثانيا لان الغاية الموالاة وهو ليس بشرط
في الوضوء قال رحمة الله وخروج اكثر القدم نزع وقد تقدم الوجه والخلاف فيه لا فرق بين خروجه بنفسه و
الاخراج وفي لفظ المختصر ما يشير بذلك فانه جعل الخروج كالنزع قال رحمة الله ولو مسح مقيم
ثم سافر قبل تمام يوم وليلة مسح ثلاثا وقال الشافعي رحمة الله ان سافر بعد ما مسح تيمم يوما وليلة لان غير
ان المسح عبادة فاذا شرع فيها على حكم الاقامة لم يتغير بالسفر كالصوم اذا شرع فيه ثم سافر لا يفطر وكما
الصلوة

اذا شرع فيها في سفينة في الاقامة ثم سارت فصار مسافرا في صلوة فلا تنفيض وما ذكرنا الا الاجماع الحضر والسفر وتغليبكم الحضر على السفر ولنا قوله صلى الله عليه وسلم يمسح المسافر ثلاثة ايام ولياليهن و لان الغرض من الرخصة التخفيف على المسافرين وهو بزيادة المدة وفيما ذهب اليه التوبة فلا يجوز كما لو سافر قبل الحدث او بعده قبل المسح ولانه حكم متعلق بالوقت فيعتبر اخره كالصلوة بخلاف ما اذا سافر بعد تمام المدة لان الحدث سرى الى القدم والسفر لا يرفعه وقولهم كالصوم الى اخره قلنا الصوم عبادة واحدة ولهذا يفسد كله بفساد جزء منه وكذا الصلوة واما المسحات في المدة فكل واحدة منفصلة عما قبلها وعما بعدها ولهذا لا يفسد الكل بفساد مسحة واحدة فامتنع الالحاق وانما نظير الصلوات الخمس او صوم الشهر لا نفصال كالصلوة او كل يوم عن الاخر قال رحمة الله ولو اقام مسافر بعد يوم وليلة تزع والا يتم يوما وليلة لان رخصة السفر لا يبقى بدونه قوله وصح على الخرق اي يجوز المسح على الملوق وهو الخروق وقال الشافعي لا يجوز لان الحاجة لا تدعو اليه في الغالب فلا يتعلق به الرخصة ولان البول لا يكون له بدل ولنا حديث بلال رضي الله عنه قال رايت النبي صلى الله عليه وسلم يمسح على الموقين ولانه تتبع للخف استحسانا اذ لا يلبس بدون الخف عادة و كذا تبع له غرضا لان الغرض من لبسه صيانة الخف عن الخرق والتقور فكان كخف ذي طاقين وهو بدل عن الرجل لا عن الخف وقوله ان الحاجة لا تدعو اليه غير مسلم ثم من شرط جواز المسح على الجرموق الا لا يحدث قبل لبسه بعد لبس الخف حتى لو لبس الخف على طهارة ثم احدث قبل لبس الجرموق ثم لبس لا يجوز له المسح عليه سواء لبسه قبل المسح او بعده لان كل الحدث استقر عليه ولو مسح على الجرموقين ثم نزعهما مسح على خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا على الخفين لانفصالها عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع احد طاقيه او فتر جلد ظاهر الخفين حيث لا يعيد المسح على ما تحته لان الجمع شيء واحد للا تصال فصار كما لو حلق راسه بعد المسح ولو نزع احد جرموقيه بطل مسحهما فيعيد مسح الخف والجرموق الباقي وقال زفر رحمه الله يمسح على الخف المنزوع جرموقه وليس عليه في الاخر شيء لان المسح باق في غير المنزوع ولنا ان طهارة لا تتجزى اذ لها وظيفة واحدة ولهذا لا يجوز ان يغسل احد رجليه ويمسح الاخرى فاذا انتقض في احداهما انتقض في الاخرى ضرورة عدم التجزي ثم قيل ينزع الجرموق الباقي لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي فصار كنزع احد الخفين حيث يجب عليه نزع الاخر ولا يتوضع

في ظاهر الرواية لانه لو لبس الجرموق فوق الخف في الابتداء كان له ان يمسح عليه وعلى الخف الاخر فكذا اذا نزع احدهما في الانتهاء ولو ادخل رجليه تحت موقين ومسح على الخفين لا يجوز لوجوب المسح على الجرموقين ولو كان الجرموق منكسرا لا يجوز المسح عليه لانه لا يمكن متابعة المشي عليه فصار كالملفافة الا ان تنفذ البلة الى الخف قدر الواجب لحصول المقصود قوله والجوربين الجلد والمنعل والمنجين اي يجوز المسح على الجوربين اذا كانا منعلين او مجلدين او ثخينين اما اذا كانا مجلدين او منعلين فانه يمكن متابعة المشي عليه والرخصة لاجله فصار كالخف والمجلد الى الكعبين و الثخين فالمذكور قولهما وهو ان يستمسك على الساق من غير ربط وان لا يرى تحته وقال ابو حنيفة رضي الله عنه لا يجوز المسح عليه لان المامور به غسل الرجلين وعدل عنه في الخف لما روينا وليس الجورب في معناه لانه لا يمكن متابعة المشي عليه ولهما ما روي انه عليه السلام مسح على الجوربين وهو مذهب علي بن ابي طالب رضي الله عنه وابن مسعود رضي الله عنه ويروى رجوع ابي حنيفة الى قولهما قبل موته بثلاثة ايام وقيل بسبعة ايام وعليه الفتوى وعنه انه مسح على جورب جديد في مرضه ثم قال لعواده فعلت ما كنت انهى الناس عنه فاستدلوا به على رجوعه قوله رحمة الله لا على عمامة وقلنسوة وبرقع وقفازين اي لا يجوز المسح على هذه الاشياء لانه ثبت في الخف على خلاف القياس فلا يلحق به غيره ولانه لا حرج في نزع هذه الاشياء عادة فلا يمكن لحاقها بالخف لعدم الضرورة قال رحمة الله والمسح على الجبيرة وخرقة العرحة ونحو ذلك كالغسل لما تحتها وليس ببدل بخلاف المسح على الخفين ولهذا لا يمسح على الخف في احد الرجلين ويغسل الاخرى لانه يؤدي الى الجمع بين الاصل والبدل ولو كانت الجبيرة على احدى رجليه مسح عليها وغسل الاخرى ولا يكون ذلك جمعا بين الاصل والبدل الا ترى الى حديث علي رضي الله عنه انه صلى الله عليه وسلم امره بالمسح على الجبيرة في احدى رجليه فثبت ان المسح على الجبيرة ما دام العذر باقيا اصل لا بدل قوله رحمة الله فلا يتوقت الا لا يتوقت المسح على الجبيرة ولانه كالغسل لما تحتها على ما تقدم والغسل لا يتوقت فكذا هذا قوله رحمة الله ويجمع مع الغسل اي لا يجمع المسح على الجبيرة مع الغسل وقد تقدم الوجه فيه قوله رحمة الله ويجوز دون شدها بلا وضوء اي وان شد الجبيرة بلا وضوء جاز المسح عليها لان في اعتباره في تلك الحالة حرجا ولان غسل ما تحتها سقط وانتقل الجبيرة بخلاف الخف ثم اعلم ان المسح على الجبيرة واجب عزيمة لا يجوز تركه لحديث علي رضي الله عنه انه قال

على الخف

الرجلين

الى الغسل

كسرت احدى زندي يوم احد فامرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان امسح على الجبائر وعن ابي حنيفة رضي الله عنه ليس بواجب حتى يجوز تركه من غير عذر في رواية وقال في الغاية والصحيح انه واجب عنده وليس بفرض حتى يجوز صلوته بدونه وقيل الاختلاف بينهم لاختلاف الزمان قالا لا بد من جواز ترك المسح فيمن لا يقدر المسح وانما قال ابو حنيفة رضي الله عنه بالجواز فيمن يضره المسح ذكره القدوري رحمه الله وقال ابو علي النسفي انما يجوز المسح على الجبيرة اذا كان المسح على القرحة يضره واما اذا قدر على المسح عليها لا يجوز على الجبيرة كما لو قدر على غسلها وفي المستصفى الخلاف في الجروح وفي المكسور يجب المسح اتفاقا وفي المحيط اذا زادت الجبيرة على راس الجرح ان كان حل الخرقة وغسل ما تحتها يضره بالجراحة يجب على الكل بقدر الامكان من الحل والمسح لا يضره بالجرح لا تخريه مسح بل يغسل ما حول الجراحة ويمسح عليها لا على الخرقة وان كان يضر المسح ولا يضره الحل يمسح على الخرقة ان كان يضره الحل يمسح على الخرقة التي على راس الجرح ويغسل حواليها وتحت الخرقة الرابعة اذا ثبتت للضرورة يتقدر بقدرها

قال رحمه الله ويمسح على كل العصابة كان تحتها جراحة اولا هذا اذا كان بعض منها وغسل ما تحتها كالجبيرة ولو حل تحتها موضع صحيح اجزاه المسح للضرورة لان العصابة لا تقصب على وجه تاتي على موضع الجراحة غالبا بل يدخل ما حول الجراحة تحت العصابة وسوى بين الجراحة وغيره مثل الكي والكسر لان الضرورة يشمل الكل قوله ويمسح على كل العصابة لان الواجب انتقل اليها وكذا الجبيرة يمسح على كلها لان الاستيعاب واجب وذكر الحسن رحمه الله ان المسح على الاكثر كاف لانه قام مقام الكل ولو انكسر ظفره فجعل عليه دواء او علكا فان كان يضره نزعه مسح عليه وان ضره المسح توكه وشقوق اعضائه يمر عليها الماء ان قدر والا مسح عليها ان قدر والا توكه وغسل ما حولها قال رحمه الله فان سقطت الجبيرة عن برء بطل اي ان سقطت الجبيرة عن برء بطل المسح لزوال العذر قال قوله والا لا للمسح اي ان لم يكن السقوط عن برء لا يبطل المسح لقيام العذر الجبيرة لم المسح على الجبيرة يخالف المسح على الخف من وجوه احدها ان الجبيرة لا يشترط شدها على الوضوء بخلاف الثاني ان مسح الجبيرة غير موقت بخلاف الخف الثالث ان الجبيرة اذا سقطت عن غير برء لا يبطل المسح بخلاف الخف الرابع اذا سقطت عن برء لا يجب عليه الاغسل فكل الموضع اذا كان على

الخرقة ؛

وضوء بخلاف الخف حيث يجب عليه غسل الاخرى الخامس ان الجبيرة يستوي فيها الحدث الاكبر والاصغر بخلاف الخف السادس ان الجبيرة يجب استيعابها في رواية بخلاف الخف فانه لا يجب رواية واحدة

قال رحمه الله ولا يفتقر الى النية في مسح الخف والراس لان كل واحد منها ليس ببدل عن الغسل بدليل انه يجوز به مع القدرة هكذا ذكره القدوري وصاحب البدايع وفيه نظر في مسح الخف وفي جامع الفقه للعتابي يشترط النية في المسح على الخفين مجعله كالتيمم اذ كل واحد منها بدل والاول اظهر لانه طهارة بالماء فلا يفتقر الى النية كالوضوء ولانه بعض الوضوء وصار كمسح الراس والجبيرة

باب الحيض

قال رحمه الله هو دم ينفضه رحم امراة سليمة عن داء وصغر الحيض في اللغة عبارة عن السيلان يقال حاض السيل والوادي وحاضت الارنب وحاضت الشجرة اذا سال منها الصمغ واما في الشرع فقال في المختصر هو دم ينفضه رحم امراة سليمة عن داء وصغر واحترز بقوله رحم امراة عن الرعاف والقرحة الخارج من الجراحات ودم الاستحاضة فانها دم عرق لا دم رحم واحترز بقوله سليمة عن داء عن دم النفاسي فان النفاس في كلام المريضة حتى اعتبرت عاداتها من الثلث واحترز بقوله وصغر عن دم تراه الصغيرة قبل ان تبلغ تسع سنين فانه ليس بحيض في الشرع وفيه نوع اشكال فان ما تراه الصغيرة استحاضة وليس بدم ظاهر فاخرج بقوله ينفضه رحم امراة فلا حاجة الى ذكره وقيل الحيض سيلان دم من موضع مخصوص في وقت مخصوص وقيل هو الذي تصير المراة بالغة بابتدائه قال الكرخي رحمه الله الدماء ثلاثة حيض واستحاضة ونفاس ولكل واحد حكم على ما ياتي

قال رحمه الله واقله ثلثة ايام اي واقل الحيض ثلثة ايام لحديث واثلة ابن الاسقع قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقل الحيض ثلاثة ايام واكثره عشرة ايام هو في رواية الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه ثلاثة ايام وما يتخللها من الليالي وهو ليلتان وفي ظاهر الرواية ثلاثة ايام وثلث ليال قال رحمه الله واكثره عشرة لما روينا وهو حجة على الشافعي رحمه الله في تقديره الاقل بيوم وليلة والاكثر بخمسة عشر يوما على قول ابي يوسف في تقديره الاقل بيومين واكثر اليوم الثالث قال رحمه الله وما نقص من ذلك او زاد استحاضة لحديث انس بن مالك رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الحيض ثلاثة ايام

واحترز به

الحيض من اربعة ايام الى عشرة والطهر

٣٣

واربعة وخمسة وستة وسبعة وثمانية وتسعة فاذا جاوزت العشرة فهي مستحاضة ولان تعديد الشرع
يمنع لحاق غيره به قال رحمه الله وما سوى البياض الخالص حيض لما روى ان النساء كن يبعثن الى
عايشة بالدرجة فيها الكرسف فيه الصفرة من دم الحيض فتقول لا تعجلن حتى ترين القصة تريد بذلك
الطهر من الحيض والدرجة بضم الدال وسكون الراء وبالجيم خرقة وقطنة ونحو ذلك تدخله المراة في فرجها
لتعرف به هل بقي شيء من اثر الحيض ام لا والقصة بفتح القاف وتشديد الصاد المهملة هي الجفوة
الرطوبة الصافية بعد الحيض بالحيض ثم قيل في معناه ان تخرج القطنة او الخرقة كانها قصة لا تخالطها
صفرة ولا غيرها من الالوان وقيل القصة شيء يشبه الخيط الابيض يخرج من قبل النساء في آخر ايام الحيض يكون
علامة طهرهن وقيل هو ماء ابيض يخرج في آخر الحيض وقال ابو يوسف الكدرة في اول الحيض لا يكون
حيضا وفي آخر حيض لانه لو كان من الرحم لتاخر خروج الكدرة عن الصافي والحجة عليه اثر عايشة وشله
لا يعرف الا سماعا وفم الرحم منكوس فيخرج الكدرة اولا كالجرة اذا ثبت اسفلها وجميع الوان الدم من
الصفرة والحمرة والكدرة والخضرة في ايام الحيض حيض وفي المغيرة منهم من انكر الخضرة فقال لعلها اكلت
فصلا استبعادا لها قلنا هي نوع من الكدرة ولعلها اكلت نوعا من البقول والتربة ويقال الترابية
حيض في الصحيح وفي ما يكون لونها على لون التراب والتربة حيض وهي الشيء الخفي اليسير من الرطوبة
يظهر في الفرج الخارج ولا تعدد بجلها بعد ان كانت في الفرج الخارج وهذا الان المراة لها فرجان فالداخل
بمنزلة الدبر والخارج بمنزلة الالتيين فاذا وضعت الكرسف في الفرج الخارج فابتل الجانب الداخل منه
كان حيضا وحدثا ونفاسا وان لم ينفذ الى الخارج لوجود الظهور وان وضعته في الفرج الداخل فابتل الجانب
الداخل منه ان كان غالبا على حرف الفرج او محاذيا له فهو حدث وحيض ونفاس وان كان مستقلا فلا حتى
تنفذ البلة الى الخارج لعدم الظهور وان سقط الكرسف فهو حيض ونفاس وحدث لوجود الخروج
قال رحمه الله ويمنع صلوة وصوما اي الحيض الاجماع المسلمين على ذلك قال رحمه الله وتقضيه دون
الصلوة لما روى عن معاذة العدوية قالت سالت عايشة رضي الله عنها فقلت
ما بال الحايض تقضي الصوم ولا تقضي الصلوة فقالت حرورية انت فقلت لست بحرورية ولكني اسال

قالت كان يصيبنا ذلك فنومر بقضاء الصوم ولا نومر بقضاء الصلوة وعليه انعقد الاجماع ولان في قضاء
الصلوة حرجا لتكررها في كل يوم وتكرر الحيض في كل شهر بخلاف الصوم يجب في السنة شهرا واحدا والمراة لا تحيض
حاملة في اكثر الامرة فلا حرج وكذا في النفاس لا يقضي الصلوة وان لم تتكرر لانه ملحق بالحيض لطوله ما يمكن
الحرج في قضاء الصلوة دون الصوم قوله ودخول مسجد والطواف اي يمنع الحيض دخول المسجد وكذا
الجنابة تمنع لقوله عليه السلام فاني لا احل المسجد لحايض ولا جنب وقال الشافعي يجوز للجنب الوجه العبور
والمرور دون اللبث لقوله تعالى لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى ثم قال ولا جنبا الا عابري سبيل معناه
لا تقربوا موضع الصلوة اذ ليس في الصلوة عبور سبيل وانما هو في موضعها وهو المسجد ولنا ما روينا
ولانه لا يجوز له اللبث فيه اجماعا فوجب ان لا يجوز له الدخول فيه كالحايض لعلة ان كل واحد منهما نجس
حكما ولهذا لا يجوز لهما قراءة القرآن ولا حجة له في الاية لان ابا اسحاق الزجاج امام اهل اللغة والنحو
قال في معاني القرآن معنى الاية ولا تقربوا الصلوة وانتم جنب الا عابري سبيل اي مسافرين وروي
عن علي وابن عباس ان المراد بعابري السبيل المسافرون اذا لم يجدوا الماء يتيممون ويصلون به وقوله
معناه معناه لا تقربوا مواضع الصلوة قلنا هذا مجاز والاصل هو الكلام الحقيقة وحذف المضاف
واقامة المضاف اليه مقامه انما يجوز عند علم اللبس كقوله تعالى واسال القرية اي اهلها لا عند اللبس فلا يجوز
ان يقول جاءني زيد وانت تريد غلام زيد لما قلنا ولان قوله لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى حتى تعلموا
ما تقولون لا شكال ان المراد بها حقيقة الصلوة لا موضعها اذ لا منع في قربان مواضع الصلوة في الصحراء
اجماعا علموا ما يقولون او لم تعلموا وقوله ولا جنبا عطفا عليه اي ولا تقربوا الصلوة جنبا فكان المراد
بذلك النهي عن قربان الصلوة في حالة الجنابة حتى تفتسلوا كما نهاهم عن الصلوة حتى يعلموا ما يقولون وقوله ليس
في الصلوة عبور سبيل وانما هو في موضعها وهو المسجد قلنا عبور السبيل هو السير على ما بينا في الصلوة
باعتباره عبور سبيل فاندفع الاشكال وقيل الا بمعنى ولا كقوله تعالى وما كان لمومن ان يقتل مومنا
الا خطاء اي ولا خطاء ويمنع الحيض ايضا الطواف وكذا الجنابة لان الطواف في المسجد صلوة هكذا
في الطواف فيه وقال في الغاية ولو لم يكن ثم مسجد يحرم عليها الطواف ولهذا وجب عليها الجابر لو خول

حيث

النقض

في الطواف لانه دخولها المسجد **قوله** وقربان ما تحت الازار اي ويمنع الحيض قربان زوجها ما تحت
ازاره لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى يطهرن فحرم للمباشرة ما بين السرة والركبة عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يجوز له الاستمتاع منها ما دون الفرج لقوله تعالى ويسألونك عن المحيض قل هو اذى فاعتزلوا النساء
في المحيض والمحيض هو موضع الحيض وهو الفرج ولقوله عليه السلام اصنعوا ما شئتم الا الجماع ولنا
قوله عليه السلام للذي سأله عما يحل له من امرأته وهي حائض كل ما فوق الازار وقوله عليه السلام للعائشة
شدي عليك ازارك ذلوكان في الممنوع موضع الدم لا غير لم يكن لشد الازار معنى فان وطئ في الحيض يستحب
له ان يتصدق بدينار او بنصف دينار ولا يجب ذلك وقيل ان كان في اول الحيض يتصدق بدينار وان كان
في آخره فبنصف دينار ويستغفر الله تعالى ولا يعود وقيل ان كان الدم اسود يتصدق بدينار وان كان
احمر فبنصف دينار وبكل ذلك ورد الحديث **قوله** وقرأة القرآن اي يمنع الحيض قراءة القرآن وكذا
الجنابة لقوله عليه السلام لا يقرأ الحائض ولا الجنب شيئا من القرآن ولا فرق بين الآية وما دونها في رواية
الكرخي وفي رواية الطحاوي يباح لهما قراءة ما دون الآية ويكره لهما قراءة التوراة والانجيل والزبور لان
الكل كلام الله تعالى الا ما بدل منها هذا اذا قرأ على قصد التلاوة واما اذا قصد الذكر والثنا كقوله بسم الله
الرحمن الرحيم والحمد لله رب العالمين او علم القرآن حرفا حرفا فلا بأس به بالاتفاق لاجل العذر وكره
في الحيط ولا يكره قراءة القنوت في ظاهر الرواية وكرهها محمد لشبهة القرآن لان ابيا كتبه في مصحفه **قوله**
ومسه لان بخلافه اي مسة القرآن يمنعه الحيض ايضا لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون ولقوله عليه السلام
لا يمس المصحف الا طاهر **قوله** ومنع الحديث المتن اي من القرآن لما يقدم **قوله** ومنعها الجنابة والنفاس
اي منع من القرآن والمس الجنابة والنفاس لما بينا والنفاس في جميع ما ذكر من الاحكام كحيض وغلافه
ما يكون منفصلا عنه دون ما يكون متصلا به في الصحيح وقيل لا بكره مس الجلد المتصل به ومس الحواشي
المصحف والبياض الذي لا كتابة عليه خالصا منه لانه تبع للمصحف ويكره مس الوسخ واللوح الذي
اذا كان فيه كتابة شيء من القرآن ويكره لهم ان يكتبوا كتابا فيه آية من القرآن لانه يكتب بالعلم وبعض
بين كذا في خزانة الفتاوى اهل سمرقند وذكر ابو الليث انه لا بكره وان كانت الصحيفة على الارض ولو كان

ما دون الآية ذكر العتابي انه لا بأس اذا كانت الصحيفة على الارض قيل هو قول ابي يوسف ويكره لهم
مس كتب التفسير والفقه والسنن لانها لا تخلو عن آيات من القرآن ولا بأس بسرها بالكم ولا يجوز لهم
حمل المصحف بالثياب التي ليست عليهم لان ذلك بمنزلة البدن ولهذا لو حلف لا يجلس على الارض فجلس على بساط
وثيابه حائل بينه وبينها وهو لا بسها لا يحنث ولو قام في الصلوة على الحشيش وفي رجليه نعلان او جورباه
لا يصح صلوته بخلاف المنفصل عنه وقيل لا بأس به لعدم المباشرة بالبدن وكره بعض اصحابنا دفع صبيانهم
واللوح الذي كتب فيه القرآن الى الصبيان ولم ير بعضهم به بأسا وهو الصحيح لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بينا
وفي تأخيره الى البلوغ تقليل حفظ القرآن فيرخص للضرورة ولو كان رقم في غلاف متجاف عنهم لم يكره دخول الخلاء
والاحتراز عن ثمله افضل ويكره كتابة القرآن واسماء الله تعالى على ما يفرش لما فيه من ترك التعظيم وكذا على المخاد
والجدران لما يخاف من سقوط الكتابة وكذا على الدراهم ويكره قراءة القرآن في الحمام والمغتسل والحمام وعند محمد لا
بأس بها في الحمام لان الآلام المستقل طاهر عنده **قال** وتوطأ بلا غسل تبصر لاكثره لقوله تعالى ولا
تقربوهن حتى يطهرن بتخفيف الطاء جعل الطهر غاية للحرمة وما بعد الغاية يخالف ما قبلها ولان الحيض لا
يخالف الشرع فيحكم بطهارتها لمضي العشرة انقطع الدم او لم ينقطع **قال** ولا تطأ لاقل تغتسل او تمضي
عليها ادنى وقت صلوة كاملة لان الدم يدرتارة وينقطع اخرى فلا ترجح جانب الانقطاع الا اذا
شيئا من احكام الطاهرات وذلك بالاغتسال لجواز قراءة القرآن به او مضي الوقت لوجوب الصلوة في
وتراد بهما من احكامهن وقال الشافعي لا يجوز وطؤها حتى تغتسل في الحالين لقوله تعالى ولا تقربوهن حتى
يطهرن بالتشديد اي يغتسلن ولان قوله تعالى فاعتزلوا النساء في المحيض وهذا يقتضي قيام الحيض بهن
فصار المنهي عنه وطئ الحائض وهذه ليست بحائض ولان الاغتسال انما صار غاية للحرمة لحل اداء الصلوة
بعده وانه من احكام الطاهرات وهذا المعنى موجود فيما اذا مضى وقت الصلوة لوجوبها في الذمة
فيثبت الحكم فيه دلالة ولانا لما حللنا لها الصلوة عندهم بلا اغتسال ولا تيمم فقد الماء والتراب النظيف فلان
يجوز الوطئ اولى ولا حجة له فيما تلى لانا قرأنا بالتخفيف وهذا يقتضي انقطاع الدم لا غير فيكون قراءة
التشديد محمولة على ما اذا انقطع لاقل من عشرة والتخفيف على ما اذا انقطع لعشرة توفيقا بين القرينتين

قوله ادنى وقت صلوة وهو ما اذا ادركت من الوقت بقدر ان يقدر على الاغتسال والتحريمة لان زمان الا
غتسال حوز زمان الحيض فلا يجب الصلوة في زمن اما لم يدرك قدر ذلك من الوقت ولهذا لو طهرت قبيل
الصبح باقل من ذلك لا يلزمها صوم ذلك اليوم ولا يجب عليها صلوة العشآء فكانها اصبحت وهي حايض
ويجب عليها الامساك بقيتها والنصرانية يحل وطيها بنفس الانقطاع قبل العشرة لانه في حقها امارة زايلة
ولا يفيض بسلامها بعده لانا حكمنا بخروجها من الحيض ولو انقطع الحيض دون عادتها فوق الثلاث
لا يقربها وان اغتسلت حتى يمضي عادتها لان العود في العادة غالب وتصلي وتصوم للاحتياط قال
والطهر بين الدمين في الوقت حيض وتفاسيه معناه الطهر المتخلل بين دمين والدمآء في مدة الحيض يكون حيضًا
ولو رآه احد الدمين عن مدة الحيض بان رات يومًا دمًا وتسعة طهرا ويوما دمًا خلا لا يكون حيضًا لان الدم
الاخير لم يوجد في مدة الحيض ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط اجماعًا فيعتبر اوله وآخره
كالنصاب في باب الزكاة ولا يبتدا الحيض بالطهر على هذه الرواية ولا يختم به وهي رواية عن ابي حنيفة وكذا التفا
سير على هذا الاعتبار وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة ان الطهر المتخلل بين الدمين اذا كان اقل من خمسة
عشر يومًا لم يفصل لانه طهر فاسد فصار بمنزلة الدم وكثير من المتاخرين افتوا بهذه الرواية لانها اسهل على
المفتي وعلى المستفتي ومن اصله ان الحيض يبتدى بالطهر ويختم به بشرط احاطة الدم من الجانبين حتى اذا
لم يكن قبله دم لا يبتدى بالطهر وكذا اذا لم يكن بعده دم لا يختم بالطهر كما اذا رات قبل عادتها يومًا دمًا
وعشرة طهرا ويومًا دمًا فالعشرة التي لم تر فيه الدم حيض ان كان عادتها العشرة وان كانت اقل رات
الى ايامها وعلى قول محمد ان الطهر المتخلل ان نقص عن ثلاثة ايام ولو بساعة لا يفصل لان ما دون الثلث
من الدم لا حكم له فكذا الطهر وان كان ثلثة فصاعدًا وكان مثل الدمين او اقل فكذلك لان الدم في موضع فكان
اولى بالاعتبار وان كان اكثر من الدمين فصل ثم ينظر ان كان في احد الجانبين ما يمكن ان يجعل حيضًا فهو حيض
والآخر استحاضة وان لم يكن في الجانبين ما يمكن جعله حيضًا لانه يصير
الطهر اقل من الدمين الا اذا كان الزايد على العشرة فحينئذ يمكن فيجعل الاول حيضًا السبقة دون الثاني ومن اصله
ان لا يبتدى الحيض بالطهر ولا يختم به وفي المبسوط اذا اختلف المشايخ على قوله فيما اذا اجتمع طهران مختلفان

وصار
احدهما حيضًا لاستواء الدم بطرفيه حتى صار كالدم المتوالي هل يتعدى حكم الطهر الاخير حتى يصير الكل حيضًا
او لا يتعدى قال ابو زيد الكبير يتعدى فاقال ابو سهل لا يتعدى قال في المحيط وهو الاصح مثاله رات يومين
دمًا وثلثة طهرا ويومًا دمًا وثلثة طهرا ويومًا دمًا فعلى الاول الكل حيض لان في الثلثة الاولى الدم في طهر
قد استوى بالطهر فيجعل كالدم المستمر فكانها رات ستة طهرا واربعة دمًا وعلى الثاني وهو قول ابي سهل
الغزال الستة الاولى حيض لانه يخلل العشر طهران كل واحد منهما ثلثة ايام فاذا لم يكن احدهما عن الآخر
كان الطهر غالبًا فلا يمكن جعله حيضًا وعلى هذا لو رات يومًا دمًا وثلثة طهرا ويومين دمًا وثلثة طهرا
ويومًا دمًا وثلثة طهرا ويومين دمًا فعلى قول ابي نبر العشرة كلها حيض وعلى قول ابي سهل الستة الاخيرة
حيض لما قلنا وروى ابن مبارك عن ابي حنيفة انه يعتبر ان لا يكون الدم في العشر ثلثة ايام وهو قول المزنية
الله لان الحيض لا يكون اقل من ثلثة ايام وعند الحسن بن زياد الطهر المتخلل بين دمين اذا نقص عن
ثلثة ايام لم يفصل كقول محمد وان كان ثلثة فصل كيف ما كان ثم ينظر فان امكن ان يجعل الدم في الجانبين
حيضًا فهو حيض والآخر استحاضة وان لم يكن فالكل استحاضة فان امكن الجانبان فالاول حيض
لسبقه والثاني استحاضة فروع على هذا الاصل امراة رات يومين دمًا وخمسة طهرا ويومًا دمًا
ويومين طهرا ويومًا دمًا فعند ابي يوسف العشرة كلها حيض ان كان عادتها عشرة او كانت مبتدأة
لان الحيض يختم بالطهر عنده وعند محمد الاربعة من آخرها حيض لانه تعذر جعل العشرة حيضًا لانه يقع
ختم العشرة بالطهر ويتعذر جعل ما قبل الطهر الثاني حيضًا لان الغلبة فيه للطهر فطرحنا الدم الاول
بقي بعده يوم دم ويومان طهر ويوم دم والدم والطهر اقل من ثلثة فجعلنا الاربعة حيضًا وكذلك
عند الحسن وعند زفر الثانية حيض لان عنده يشترط ان يكون الدم ثلثة في العشرة ولا يختم بالطهر
وقد وجد اربعة ايام دمًا وفي رواية بحر عن ابي حنيفة وهي التي ذكرها في المختصر كذلك لخروج الدم الثاني
عن العشرة قال واقل الطهر خمسة عشر يومًا لقوله عليه السلام اقل الحيض ثلاث واكثره عشرة واقل
ما بين الحيضتين خمسة عشر يومًا هكذا ذكره في الغاية وقد اجمعت الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم
فصار كمدة الاقامة قال والاكثر لا كثرة لانه قد يبتدا بالستة وستين وقد لا يرى الحيض اصلا فلا
يمكن تقويره

فذهب الحسن كمذهب محمد الا
انه يخالفه في حرف واحد وهو
انه لم يعتبر غلبة الدم والطهر
الدم بالطهر من ذا في البسوط

قوله الا عند نصب العادة في زمان الاستمرار اي لاحد لاكثر الطهر الا اذا استمر بها الدم واجتمع الى نصب العادة فيقدر طهرا وذلك كالمبتدأة اذا استمر بها الدم على ما يجيء بيانه وكصاحبة العادة اذا استمر دما وقد نسيت عدد ايام حيضها اولها وآخرها ودورها في كل شهر فانها تتحرى وتمضي على اكبر ما بها وان لم يكن لها راي وهي المحيرة ويسمى المضلة لا يحكم لها بشيء من الطهر او الحيض على التعيين بل تاخذ بالاحوط في حق الاحكام وهل يقدر طهرا في حق انقضاء العدة اختلفوا فيه فقال بعضهم لا يقدر بشيء ولا ينقضي عدتها منهم ابو عصمة والقاضي ابو خازم لان نصب المعادير بالتوقيف ولم يوجد وهذا لم يقدر في حق الصوم والصلوة بل على ان يصوم ويصلي لكل صلوة وعامة المشايخ قدروه للضرورة والبلوى العظيمة ثم اختلفوا في مقداره فقال محمد بن ابراهيم الميداني يقدر بستة اشهر الا ساعة لان الطهر بين الدمين اقل من ادنى مدة الحمل عادة فتنقصنا من كل ساعة فاذا طلعت ينقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لجواز ان يكون طلقها في اول الطهر فتحيض الى ثلث حيض بشهر والى ثلثة اطهار بثمانية عشر شهرا الا ثلث ساعات وهو قول جماعة من علمائنا وقال الواحي عفوره ينبغي ان نزيد واحدا على ذلك لانه يجوز انه طلقها في اول حيض فلا يعتد بتلك الحيضة فتحتاج الى ثلث حيض سوا وثلثة اطهار وذكر محمد ابن سماعة عن محمد انه مقدر بشهرين وهو اختيار ابن سهل العزال لان المراة قد لا ترى الحيض في كل شهر ولان العادة من العود فلا بد من تكرر الشهر وقال محمد بن مقاتل الرازي وابو علي الدقاق يعد طهرا بسبعة وخمسين يوما لانه اذا زاد على ذلك لم يبق من الشهرين ما يمكن ان يجعل حيضا وقال الزعفراني يقدر بسبعة وعشرين يوما لان الشهر في الغالب يشتمل على الحيض والطهر واقل الحيض ثلثة ايام فبقي الطهر سبعة وعشرين يوما هذا في حق العدة واما في حق سائر الاحكام لم يقدروا الطهر بشيء بالاتفاق بل تجتنب ابدا ما تجتنبه الحايض من قراة القرآن ومسه ودخول المسجد ونحو ذلك ولا يباح لزوجها ويفسل لكل صلوة فيصلي به الفرض والوتر ويقرا فيها مقدار ما يجوز به الصلوة ولا تزيد وقيل تقرا الفاتحة والسورة لانها واجبتان وان جنت بطوف الزيارة لانه ركن ثم تغتسل بعد عشرة ايام وتطوف

هذا المختصر قال ولون الدم على اكثر الحيض والنفاس فيعاد على عادتها استحاضة لما ورد فيه من الاحاديث بان تدع الصلوة ايام اقرائها وتصلي فيما زاد على ايام اقرائها استحاضة ولانا تيقنا بان عادتها حيض وما فوق العشر استحاضة وشككنا فيما بين ذلك فالحقناه بما فوق العشر لانه بجانسه من حيث ان كل واحد منهما مخالف للمعهود فكان الحاقه به اولى اذ الاصل الجري على وفق العادة ثم قيل اذا مضت عادتها تغتسل وتصوم الاحتمال ان يجاوز العشر فيكون دم استحاضة وقيل تتوضا لان الاصل هو الصحة ودم الحيض دم صحة ودم الاستحاضة دم علة وعلى هذا اذا رات الدم ابتداء قيل لا تترك الصلوة والصوم لانه يحتمل ان يكون دم استحاضة بالنقصان عن ثلثة ايام وقيل تترك لما قلنا وهو الصحيح ثم العادة لا تثبت الا بمرتين عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف تثبت بمرة واحدة قال ولو مبتدأة فحيضها عشرة ونفاسها اربعون اي ولو كانت المستحاضة مبتدأة بان ابتدات مع البلوغ استحاضة او مع الولد الاول فحيضها اكثر الحيض ونفاسها اكثر النفاس لان الاصل العدم فلا يحكم بالعارض الا بيقين قال رحمه الله وتتوضا المستحاضة ومن به سلس البول او استطلاق بطن وانفلات ريح او رعاف دايم او خرج لا يرقا لوقت كل فرض وقال الشافعي تتوضا لكل فريضة لقوله عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش توضئي لكل صلوة ولانا نترك القياس لهذا الحديث لئن لا يجوز به فرض واحد فنترك للضرورة فيبقى ما عدا ذلك على اصل القياس ولنا قوله عليه السلام المستحاضة تتوضا لوقت كل صلوة وهو المراد بالاول لان اللام تنصرف للوقت يقال ايش الصلوة الظهر اي لوقتها قال الله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي لوقت دلوكها وقال عليه السلام ان للصلوة اولا واخرا اي لوقتها وكذا الصلوة بذكر ويراد بها الوقت قال عليه السلام

والنفساء كالمستحاضة لان النفاس حيض احتبس خروجه لعارض فاشبه انقطاع الحيض لاجل القرح

المصور لانه واجب ويصوم شهر رمضان لاحتمال انها طاهرة ثم يقضي خمسة وعشرين يوما لاحتمال انها حاضت في رمضان خمسة عشرة في اوله وخمسة في اخره او بالعكس ولا يتصور حيضها في شهر واحد اكثر من ذلك ثم يحتمل ايضا انها حاضت في القضاء عشرة فلم لها خمسة عشر يقينا وان علمت دور حيضها في كل شهر مرة دام توقف عدة ولا ابتداء ولا انتهاء او علمت الابتداء دون الانتهاء او بالعكس او ضلت ايامها في ضعفها او اقل من الضعف واكثر منه فذكروه في الكتب المطولات ولا يحتمله هذا المختصر

الفتوى على قول ابي يوسف

يتبين الهن انتقل فترشتا

قال رحمه الله

لما كان الحيض اكثر وقوعا مقدم اعقبه الاستحاضة لانه اكثر وقوعا من النفاس باعتبار كثرة اسبابها فانها تكون مستحاضة بما ذكرت الدم حال الحيض او فوقه ذا الدم على العشرة او زاد على معروفة او حاوزها العشر او دون الثلاث او ادت ما دون الثلاث او ادت ما دون عشرة قبل ايام الطهر او ادت حتى انقطع على ما علمته

العامة على خلاف النفاس

الذي ذكره في الكتاب

ابتدا اركتني الصلوة اى وقتها فكان الاخذ بما رويناه اولى لانه محكم وما رواه الشافعي محتمل فحملناه على الحالة
ولانه صلوة متروك الطاهر في حق النفل اجماعا حيث لم يجب الوضوء لكل صلوة منه فلا يجوز الاحتجاج به ولان
التقدير بوقت الصلوة تقدير بقدر الضرورة معنى اذا الوقت قايم مقام الاداء لكونه محله وله شغل كله بالاداء
وشغل البعض رخصة فكانه شغل كله به فكان التقدير بقدر بالصلوة معنى وهو معلوم لا يتفاوت
والاداء غير معلوم لان منهم من يختار الاداء في اول الوقت ومنهم من يختاره في آخره ومنهم من يختار في
وسطه ومنهم من يطول فكان التقدير بالمعلوم اولى وقوله يصلون به فرضا ونفلا اى يصلون بذلك الوضوء
ما شاؤا من الفرايض والنوافل وقال الشافعي ليس لهم ان يصلوا به الا فرضا واحدا ولهم ان يصلوا من
النفل ما شاؤا الا ان تبع للفرض وقدمنا الوجه من الجانبين قال رحمه الله ويبطل بخروجه فقط اى يبطل
وضوءهم بخروج الوقت فقط وهو قول ابي حنيفة ومحمد وقال زفر يبطل بالدخول فقط وقال ابو يوسف
يبطل بكل واحد منهما لزفر ان اعتبار الطهارة مع المنافي للحاجة الى الاداء والحاجة قبل الوقت فلا يعتبر ولا
لابي يوسف ان حاجة مقصورة على الوقت فلا يعتبر قبله ولا بعده ولهما ان الوقت اقيم مقام الاداء شرعا
فلا بد من تقديم الطهارة عليه كما لا بد من تقديم الطهارة على الاداء حقيقة ولان الشارع اجاز اشغال الوقت
كله بالاداء ولا يمكن ذلك الا بتقديم الطهارة ولان دخول الوقت دليل ثبوت الحاجة وخروج دليل زوالها
فاضافة الانتقاض الى دليل زوال الحاجة اولى من اضافته الى دليل ثبوتها وقال ابو بكر الرازي لا خلاف بين
اصحابنا ان طهارة المستحاضة ببعض خروج الوقت فعلى هذا قول زفر مستقيم والا فلا فايدة لتخصيصه
بالدخول مع انتفاء الحاجة بالخروج ايضا وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما اذا توضأ وضوءا بعد
طلوع الشمس لهم ان يصلوا به الظهر عندهما وعند ابي يوسف ليس لهم ذلك والثاني اذا توضؤا قبل
طلوع الشمس انتقض طهارتهم بطلوع الشمس عندهم وعند زفر لا ينتقض ولو توضؤا لصلوة العيد
قبل ليس لهم ان يؤدوا به الظهر لانه خرج وقت صلوة العيد والصحيح انه يجوز لهم ذلك لانها ليست
بفرض فصار كما لو توضؤا لصلوة الضحى ولو توضؤا في وقت الظهر للعصر كما يصلون به العصر وقد
لان طهارتهم للعصر في وقت الظهر كطهارتهم للظهر قبل الزوال والاصح انه لا يجوز لهم ذلك لان هو

طهارة وقت للظهر حتى لو طهر فساد الظهر جاز لهم ان يؤدوا به صلوة الظهر فلا ينتقض بعد خروجه ثم اعلم
ان مشايخنا رحمهم الله اضافوا انتقاض الطهارة الى خروج الوقت ودخول ليستهل على التعليلين والا فلا
تاثير للخروج والدخول في الانتقاض حقيقة وانما يظهر الحدث السابق عند ولهذا لا يجوز لهم ان يصلوا
بالخفين بعد ما خرج الوقت وكذا لا يجوز لهم البناء اذا خرج الوقت وهم في الصلوة لان جواز هما عرف
بخلاف الحديث المطارد للاحق الحدث السابق وخروج الوقت يظهر الحدث السابق وهذا معارف من
ان الوضوء انما يرفع ما قبله من الحدث ولا يرفع ما بعده فلم يوجد رافع قال رحمه الله وهذا اذا لم يعين
عليهم وقت فرضا لاوزكل الحدث يوجد فيه وهذا حد الاستحاضة ومن في معناها اى وكل مستحاضة يثبت
اذا لم يعين عليها وقت صلوة الاولى الحدث الذي ابتليت به يوجد فيه ولكن هذا شرط بقاء الاستحاضة
بعد ما ثبت حكم الاستحاضة واما شرط ثبوته ابتداء بان يستوعب اكثر العذر وقت الصلوة كاملا
كالانقطاع لا يثبت ما لم يستوعب الوقت كله وفي الكافي للحافظ الوبني انما يصير صاحب عذر اذا
لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضؤا ويصلي فيه خاليا عن الحدث والاول ذكره في الغاية وعزاه الى
الوخيره والغناوي المرغيناني والواقعات والحاوي وجامع الخلاطي وهي مطلوب والمنافع و
الحواشي فهو عامة كتب الحنفية كما تراه فكان هو الظاهر حتى لو سال دمها في بعض وقت صلوة فتوضأت
وصلت ثم خرج الوقت ودخل وقت صلوة اخرى وانقطع دمها فيه اعادت تلك الصلوة لعموم الاستيعاب
وان لم ينقطع في وقت الصلوة الثانية حتى خرج لا يعيدها لوجود استيعاب الوقت وهذا كما لو توضأ في
جانب الانقطاع ان الوضوء لو كان على السيلان والصلوة على الانقطاع وانقطع في اثناء صلوتها ان عاد
في وقت الثاني فلا اعادة عليها لعدم الانقطاع التام وان لم يعد فعليها الاعادة لوجود الانقطاع فبين
انها صلت صلوة المعذورين ولا عذر ثم انما ينتقض طهارتها بخروج الوقت اذا توضأت والدم سايل او
سال بعد الوضوء في الوقت واما اذا لم يكن سايلا عند الوضوء ولم يسل بعده فلا حتى لو توضأت والدم
منقطع ثم خرج الوقت وهي على وضوء لها ان تصلي بذلك الوضوء ما لم يسل او تحدث حدثا آخر لانه لم يوجد
سيلان بعده حتى ينتقض بخروج الوقت وفيه طعن حسي بن ابان فقال ينبغي ان يعيد الوضوء

اذا دخل الوقت الثاني لانه انقطاع ناقض فلا يمنع انفصال الدم الثاني بالاول فكان كالمستمر وعند الائمة الوضوء واقع للسيلان بدليل انها لا تحتاج الى وضوء اخر اذا سال في الوقت والوضوء الواقع للسيلان ينتقض بخروج الوقت وجوابه ان وضوء ذوات الطهارات اذا لم يوجد بعده حدث لان الوضوء يرفع ما قبله من الاحداث مثل وضوء غير المعذور ولا يرفع ما بعده فيعذر للخروج في حق الحدث المتأخر عن الوضوء وهي انما تخالف الطهارات في التخفيف لا في التغليظ وهذا لان الشرع جعل الحدث الموجود حقيقة معدوما حكما للعذر وقيما قالا عيسى يلزم جعل الحدث المعدوم حقيقة موجودا حكما وهو عكس المشروع ولو جددت الوضوء في الوقت الثاني والحالة هذه ثم سال الدم انتقض طهارتها لان تجديد الوضوء وقع من غير حاجة فلا يعتد به بخلاف ما اذا توضأت بعد السيلان وعلى قياس ما قال عيسى لا ينتقض حتى يخرج الوقت الثاني ثم اذا اصاب صاحب العذر ثوبه نجس من الحدث الذي ابتلي به فعليه ان يغسله اذا كان معذورا بان لا يصيبه مرة اخرى حتى لو لم يغسله وهو اكثر من قدر الدرهم لم تجز صلوته فان لم يكن معذورا بان كان يصيبه مرة بعد اخرى اجزاه ولا يجب غسله وام العذر قائما وقبل اذا اصابه خارج الصلوة يغسله لانه قادر على ان شرع في ثوب طاهر وفي الصلوة لا يمكنه التحرز فسقط اعتباره وكان محمد بن مقاتل يقول يغسل ثوبه في وقت كل صلوة مرة كالوضوء وقال بعضهم لا يجب عليه غسله لان الوضوء عرفناه بالنص والنجاسة ليست في معناه لان قليله يعفى فالحق الكثير بالقليل للضرورة قال رحمه الله والنفاس دم يعقب الولد لانه ماخوذ من نفس الرحم بالولد ومن خروج النفس بمعنى الولد او بمعنى الدم لان المولود نفس وكذا الدم يسمى نفسا قال الشاعر

تسوقها ست وشاء نفاس ... فهن ووراد الحمار عشار

ليس على حد السيوف تسيل ... الى وتملؤنا ومنه قول لحتحي ما ليس له نفس سائلة لا ينجس الماء اذا مات فيه فانه يكون مشتقا منه هكذا في كتب اللغة وقال المطرزي النفاس بكسر النون ولادة المرأة مصدر سمي به الدم كما سمي بالحيض وفي المغرب واما اشتقاقه من نفس الرحم الدم او خروج النفس بمعنى الولد فليس بشيء قال رحمه الله ودم الحامل استحاضة وقال الشافعي حيض اعتبارا بالنفاس بان ولدت ولا يرى شيئا من الاول وهي حامل بالثاني فلولا انها حيض لما صارت نفساء اذ الكل واحد منها دم رحم ولنا قوله

٤٠

السلام في سبايا اوطاس لا توطأ حامل حتى يستبرأ بحيضة فجعل عليه السلام وجود الحيض علما على براءة الرحم من الحبل حيث جعل الحيض غاية الحرمة وما حلت الا للمتيقن بانها ليست بحامل وان الحامل لا تحيض وان النفاس لا يجتمعان ولو جاز اجتماعهما لم يكن وجود الحيض دليلا على انتفاء الحبل ولم يكن حلالا لوجوده احتياطا في امر الابضاع وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان الله رفع الحيض عن الحبل وجعل الدم رزقا للولد وقالت عائشة رضي الله عنها ان الحامل لا تحيض ولان في الرحم بنية الحبل كذا العادة وفيما ذكرانه ينفي قدمه تخروج الولد الاول وتنفس بالدم فلا يلزمنا ولو خرج بعض الولد فان خرج اكثره يكون نفاسا والا فلا ولو انقطع فيها وخرج اكثره في نفساء وخرج اكثره كخروج كله وعند محمد وزفر لا يكون نفاسا لان النفاس عندهما بوضع الحمل كما قالا في التواميين وفي المفيد النفاس يثبت بخروج اقل الولد عند ابي يوسف وعند محمد بخروج اكثره قال رحمه الله والسقط ان ظهر بعض خلقه ولو اصبعا او ظفرا او شعرا فحيض وان لم يظهر شيء فحيض ونفاس آخر ينقضي به العدة وتصير الامة ام ولد به وكنت به لو كان علق بميته بالولادة ولو لوت من سترها لا تصير نفساء الا اذا سال الدم فرجها لكن ينقضي به العدة وتصير ام ولد به وكنت في اليمين قال ولا حد لاقله اي لا حد لاقل النفاس لان تقدم الولد دليل على انه من الرحم فلا حاجة الى امارة زايدة عليه وهذا بخلاف الحيض لانه لم يتقدم الولد دليل على انه منه ودم الرحم غير معتاد فجعل الامتداد دليلا على انه منه ولو ولدت ولم تر دما يجب عليها الغسل عند ابي حنيفة وزفر وهو احتياط وابو يوسف على الوفاق لان نفس خروج النفس نفاس على ما تقدم وعند ابي يوسف وهو رواية عن محمد لا غسل عليها لعدم الدم قال في المفيد هو الصحيح لكن تجب عليها الوضوء لخروج النجاسة مع الولد اذ لا يخلو عن رطوبة وروي عن ابي حنيفة ان اقله خمسة وعشرون يوما وليس مراده انه اذا انقطع دونه لا يكون نفاسا بل مراده اذا وقعت حاجة الى نصب العادة في النفاس لا ينقض عن ذلك ولو نصب لها دون ذلك ادنى الى نقض العادة عند عود الدم في الاربعين لان من اصله ان الدم اذا كان في الاربعين فالطهر المتخلل فيه لا يفصل طال الطهر او قصر حتى لو رات ساعة دما واربعين ساعة طهرا ثم ساعة دما كان الاربعون كله نفاسا وعندهما ان لم يكن الطهر خمسة عشر يوما فكذلك وان كان خمسة عشر يوما فصاعدا يكون الاول نفاسا والثاني حيضا وان امكن والا كان

قال الشارح لم يتعرض في باب ثبوت النسب لاقل مدة الحمل ولا لاكثرها وكذا السقط الاتي ما مدته وكذا لم يتعرض لاقل مدة الطهر بين الدمين ولا اكثرها وهو خمسة عشر يوما انتهى

بان علق طلاقها بولادتها

استحاضة وهو رواية ابن جارك عنه وكذا في حق الاخبار بانقضاء العدة معتبرة بخمسة وعشرين يومًا
عنده وابو يوسف قدره باحد عشر يومًا ليكون اكثر من اكثر الحيض **قال** رحمه الله والاكثر اربعون
يومًا والزيادة استحاضة اي اكثر النفاس اربعون يومًا وقال الشافعي اكثره ستون لقول الاوزاعي عندنا
امراة تولى النفاس شهرين به استدل النووي في شرح المهذب ولنا حديث ام سلمة انها سالت
النبي عليه السلام كم تجلس المراة اذا ولدت قال ارجعن يومًا الان ترى الطهر قبل ذلك وقالت ايضًا كانت
النفساء تجلس على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اربعين يومًا رواه احمد وابو داود وابن ماجه والترمذي
فقال الترمذي اجمع اهل العلم من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعدهم على ان النفساء تدع الصلوة
اربعين يومًا الا ان ترى الطهر قبل ذلك وقال الطحاوي لم يقل بالستين احد من الصحابة واما قول الاوزاعي
عندنا امراة تولى النفاس شهرين قلنا سمي ابن له ان الشهرين نفاسي بل ما زاد على الاربعين استحاضة
وليس له في سقاط الصوم والصلوة عنها وكم وطئها على الزوج دليل شرعي من كتاب او سنة او قياس الا
الاوزاعي عن امراة مجهولة وقول الصحابي عندنا ليس بحجة فكيف يكون قول الاوزاعي واعتقاده ان ذلك
مذهبه مثل صح كله نفاسي حجة ولم يقل به الاوزاعي نفسه بل مذهبنا ما ذكرنا من ولادة الجارية منه والغلام اكثره خمسة وثلثون يومًا
وعنه ثلثون يومًا **قوله** والزيادة استحاضة الى الزايد على الاربعين استحاضة لعدم النقل ولا مدخل للقياس في المقادير
ومراد المصنف المبتداة واما كاصحاب العادة اذا زاد دمها على الاربعين فانه يرد الى ايام عادتها وقد ذكره
من قبل **قال** رحمه الله ونفاسي التوامين من الاول وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر من الولد
الثاني لانها حامل به فلا يكون دمها من الولد ولهذا لا يكون ما تراه الحامل من الدم حيضًا وكذا لا ينقضي العدة الا
بوضع الثاني ولان جعل النفاسي من الولد الاول يؤدي الى الجمع بين النفاسين بلا طهر يتخلل بينهما لانها اذا رأت
الثاني لتمام اربعين من الاول وجب نفاسي اخر للولد الثاني ولهما ان النفاس هو الدم الخارج عقيب الولد
وهي بهذه المثابة فصار كالدم الخارج عقيب الولد الواحد اذ في كل واحد منهما يوجد نفس الدم وانتفاخ
بخلاف الحيض وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها فيتناول الجمع ولا نسلم ان النفاسين يتداخلان
بل النفاس من الاول الى الاربعين والباقي استحاضة **ثم** شرط التوامين ان يكون بين الولدين اقل

ستة اشهر او اكثر فهما حملان ونفاسان وان ولدت ثلاثة اولاد بين الاول والثاني اقل من ستة اشهر وبين الثاني
والثالث ستة اشهر فالكل حمل واحد وان كان بين الاول والثالث اكثر من ستة اشهر فالصحيح انه يجعل حملا واحدا

باب الانجاس

قال رحمه الله يطهر البدن والثوب بالماء وكل مايع مزيل كالخل وماء الورد اعلم ان
الكلام فيه من وجهين احدهما في وجوب غسل النجس والثاني فيما يطهر به اما الاول فهو واجب لقوله
تعالى وثيابك فطهر الى طهرها من النجاسات وما نقل خلاف ذلك من تفسير الآية لا يوافق ظاهر اللغة
وقوله عليه السلام حتيه ثم اقرصيه ثم اغسليه بالماء ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الصلوة في المقبرة و
الجزرة والمزبلة ولا فرق بين نجاسة وخانة وقال الشافعي لا يجب غسل بول الغلام الذي لم يأكل بل يرش
عليه الماء لاغير ولنا العمومات وما ورد فيه من النضح والصب المراد به الغسل ويدل عليه السلام في
الماء توضأ وانضح فرجك ولان النجاسة المغلظة لا تطهر الا بالغسل اتفاقًا ولان النضح كثرة الصب ومنه الناضح للجمل الذي
يستخرج به الماء قاله المطرزي وما ذكروا من الفرق بين بول الجارية والغلام ان بول الجارية اثخن من بول الغلام
ضعيف اذ لا فرق بين ثخن المائعة ورقيقها في وجوب ازالتها بالغسل وهذه الرعونة بنفسه يحكم غير
ظاهر فلا يعتمد وفرق بعضهم ان الاعتناء بالصبي اكثر لانه يحمله الرجال والنساء والبلوى به اكثر واهم ضعيف
لان نقيضه اولى ان لا يجب غسل ثياب النساء من بولها لكثرة الابتلاء به اشد في حقهن لاختصاصهن بحملها
وشاركه الرجال في حمل الصبي وقال الشافعي لا يشترط في ازالة النجاسة العدد بل المعتبر هو الانقاء حتى
لو انقى بمرة واحدة يطهر وعندنا لا بد من العدد على ما سيجيء وهو ما يطهر به النجس فكل مايع يمكن ازالته به كالخل وكذا يجوز ازالة النجاسة به عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد وزفر والشافعي لا يجوز الا بالماء لانه ينجس باول الملاقاة والنجس لا يفيد الطهارة الا ان هذا القياس على الماء
لكن في الماء للنص ولا يصح الحاقه بالماء لعدم الضرورة وفي الماء ضرورة فبقي ما رواه على الاصل ولهما ما روى عن
عائشة انها قالت ما كان لاحدانا الا ثوب واحد تحيض فيه فاذا اصابه شيء من دم الحيض قالت بريقها
فصفعته بالماء اي حكته ولانه مزيل بطبعه فوجب ان يفيد الطهارة كالماء بل اولى لانه اقلع لها ولانا نشاهد
الدم بالضرورة ان المايع يزيل شيئا من النجاسة في كل مرة ولهذا يتغير لون الماء به والنجاسة متناهية وعلة الفتوى
انها مركبة من جواهر متناهية كما عرف في موضعه فاذا انتزعت اجزاؤها بقي الحل طاهر العين المجاورة وما

الماء المستعمل وهذا قول محمد

ذكروه من السجن باول الملاقاة سقط للضرورة كما سقط في الماء ولا تعلق للشافعي لقوله عليه السلام ثم
اغسليه بالماء لانه مفهوم اللقب وهو ليس بحجة لقوله عليه السلام وليستنج بثلثة احجار فانه يجوز بغيره
وعن ابي يوسف انه لم يجوز تطهير البدن الا بالماء لانه نجاسة يجب ازالتها عن البدن فلا يزول بغير الماء
كالحدث قوله لا الدهن اي لا يجوز ازالتها بالدهن لانه لا يخرج بتفه فكيف يخرج عينه وكذا الدبس
واللبن والخمر وروى عن ابي يوسف لو غسل الدم من الثوب بدهن او سمن او زيت حتى ذهب اثره
جاز قوله والخف بالدلك بنجس ذي جرم اي يطهر الخف بالدلك اذا تنجس بذي جرم ولم يشترط الجفاف
وهو قول ابي يوسف لقوله عليه السلام متى اراد احدكم ان يدخل المسجد فليقلب نعليه فان رأى بهما اذى
فليمسحهما فان الارض لهما طهور ولان البلوى عامة فتحققت فلا معنى لاشتراط الجفاف
اذ يلحقهم بذلك حرج وهو مدفوع ويشترط عندهم زوال الرائحة وعلى قوله اكثر المشايخ وعند ابي حنيفة
لا بد من الجفاف اذ الرطب يكثره ولا يطهره وقال محمد وزفر لا يطهر الا بالغسل لان رطوبتها تداخل
في الخف والنعل فصار كما لو اصابته رطوبتها دون جرمها وكما في البدن والثوب والبساط وكما في النجاسة
المائعة التي لا جرم لها بخلاف المني فانه مخصوص بالخبر حتى اكتفى به في الثوب ولما مر وبنا ان الاذى
الذي يوسف من قوله في اراد ان يدخل المسجد لحدث ولان الخف صلب لا تتداخله اجزاء جرم النجاسة
وانما تتداخله رطوبتها وذلك قليل وتجتذبه الجرم اذا جف فلا يبقى بعد الجفاف الا قليل وذلك معفو
فصار كالسيف والحرير الصقيل بخلاف الثوب والبساط لانها تتخللان فتداخلها اجزاء النجاسة و
بخلاف البدن لان لينه ورطوبته وما به من العرق يمنع من الجفاف قوله والا يغسل اي وان لم تكن له جرم
يطهر بالغسل لان اجزاء النجاسة تتشرب فيه فلا تخرج الا بالغسل وقيل اذا مشى على الرمل والتراب فالتصق
بالخف او جعل عليه ترابا او رمادا او دلكه يطهر وهو الصحيح اذ لا فرق بين ان يكون الجرم منها او من
غيرها ثم الفاصل بينهما ان كل ما يبقى بعد الجفاف على ظهر الخف كالعذرة والروث ونحوه فهو جرم وما لا يرى
بعد الجفاف ليس بجرم قوله ومني يابس بالفرك ولا يغسل اي اذا تنجس الخف او الثوب بمني ويابس
يطهر بالفرك وان لم يكن يابسا يطهر بالغسل وقال الشافعي المني ليس بنجس لما روي عن عائشة رضي الله عنها
انها قالت كنت افرك المني من ثوب رسول الله ثم يصلي فيه ولا يغسله وفي حديث اخر قالت كنت افركه

المني من ثوبه عليه السلام وهو يصلي والواو للحال ولو كان نجسا لما افتتح الصلوة معه ولما اكتفى بالفرك فيه كما يروي
النجاسات وعن ابن عباس انه قال سئل النبي عليه السلام عن المني يصيب الثوب فقال انما هو بمنزلة المخاط والبصاق
وانما يكفيك ان تمسحه بخرقة او باذخرة ولانه مبتدأ خلق البشر فصار كالطين ولنا ما روي عن عائشة رضي الله
عنها انها قالت كنت اغسل الجنابة المني من ثوب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيخرج الى الصلوة الحديث وحديث
عمار انه عليه السلام قال انما يغسل الثوب من خمس وعد منها المني وعن ابي هريرة رضي الله عنه في المني يصيب الثوب
ان رابته فاغسله والا فاغسل الثوب كله وعني الحسن المني بمنزلة البول ولانه دم استحال بالنضج من حرارة الشهوة
الشهوة ولهذا من كثر منه الوقاع حتى فترت شهوته يخرج دما احمر وانما يطهر بالفرك لقوله عليه السلام
اغسليه رطبا وافركيه يابسا ولانه لزج فلا يتداخل اجزاؤه وما على ظاهر يطهر بالفرك ويقل والقليل
معفو وما روي ورد فيه من الاحاطة محمول على انه كان قليلا او على انه يتمكن من الغسل وتشبيهه بالمخاط
انما هو في النظر الى البشاعة لا في الحكم بدليل ما ذكرنا من الادلة ولا تعلق له بقول عائشة رضي الله عنها كنت
افرك المني من ثوب النبي عليه السلام وهو يصلي فيه من حيث ان الواو للحال لانه خبر واحد عليه السلام اكد في ايضاء
الوجوب خبرا لان حقيقة الوجوب والظاهر انه كان قبل الصلوة لانه يبعد ان تشتبث بثيابه وتشغله
عن الصلوة وهذا كما يقال هيأت له الطعام وهو يأكل اي يأكل بعده ويجوز ان يكون البشر من المني يطهر
بالاستحالة فان الشيء قد يكون نجسا ويتولد منه ما هو طاهر كالمني فانه متولد من الدم وهو اصله فاعتبر
بالعلقة والمضغة لانها يخلق منها البشر وان كانا نجسين ثم قيل انما يطهر بالفرك اذا خرج المني قبل المذي
اما لو خرج المذي اولا ثم خرج المني لا يطهر الا بالغسل وقال شمس الائمة مسئلة المني مشكلة لان الغسل يجزي ثم يمني
والمذي لا يطهر بالفرك لان يقال انه مغلوب بالمني فيجعل تبعا له وروي الحسن عن اصحابنا انه لو كان
على رأسه ذكره نجاسة لا يطهر بالفرك واختاره ابو اسحاق وقال الفقيه احمد بن ابرهيم عندي ان المني
اذا خرج من رأس الاحليل على سبيل الدفق ولم ينتشر على رأسه يطهر بالفرك لان البول الذي هو
داخل الذكر غير معتبر ومرور المني عليه غير مؤثر بخلاف ما اذا انتشر على رأسه الذكر حيث لا يكتفى
فيه بالفرك لان البول الذي خارج الاحليل معتبر فلا يطهر الا بالغسل حتى لو بال ولم يجاوز البول

ثقب الاطيل يكتفى بالفرك ولو اصاب المنى شئ له بطانة فنفذ الى البطانة يطهر بالفرك هو الصحيح وروى
عن محمد ان كان المنى غليظا فجف يطهر بالفرك وسفله لا يطهر الا بالغسل لانه انما يصيبه البلة دون الجرم
ثم اذا فرك يحكم بطهارة عنوبهما وفى الظهيرية وغيرها تقل النجاسة بالفرك ولا يحكم بطهارة
حم ... لو اصابه ما عاد نجسا عنه ولا يعود عنوبهما ولها اخوات منها ان الخف اذا اصابه نجس وجف ثم و
صلى الماء اليه ومنها الارض اذا اصابها نجاسة وذهب اثر النجاسة ثم وصل اليها الماء ومنها جلود الميتة اذا
دبغ بالشمس والتريب ونحو ذلك من الدباغ الحكمى ثم اصابه الماء ومنها البئر اذا وجب نزح ما ئها
فعاد الماء ثم عاد فملأها على الروايتين ثم التى اذا اصاب البول لا تخرج منه الفرك فيما روى الحسن عن
ابى حنيفة لوطوبة البول وذكر الكرخى عن اصحابنا انه يطهر لان البلوى فى حق اشد وعن الفضلى ان منى المرأة
لا يطهر بالفرك لانه رقيق **قوله** ونحو السيف بالمسح اى نحو السيف من الحرير الصقيل كالمرآة والسكين
اذا تنجس يطهر بالمسح لما صح ان اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كانوا يقتلون الكفار بسيوفهم ثم
يمسحونها ويصلون معها ولان غسل السيف والمرآة ونحو ذلك يفسدها فكان فيه ضرورة ولا فرق بين
الرطب واليابس ولا بين ما له جرم وما لا جرم له ثم قبل يطهر حقيقة فى رواية حتى لو قطع به البطيخ
او اللحم يحل اكله وقيل تقل النجاسة ولا يطهر وشرطه ان يكون صقيلا حتى لو كان خشنا او منقوشا لا يطهر
بالمسح **قوله** والارض باليبس وذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم اى تطهر الارض باليبس وذهاب اثر
النجاسة من اللون والرائحة والطعم فتصح الصلوة عليها دون التيمم اما طهارتها باليبس فلما روى عن ابن عمر
رضى الله عنهما قال كنت فتى شابا عزبا ابيت فى المسجد وكانت الكلاب تبول وتقبل وتدبر فى المسجد
فلم يكونوا يرشون شيئا من ذلك فدل على طهارتها بالجفاف ولان الارض من طبعها ان تحيل الاشياء وتنقلها
الى طبعها فتطهر بالاستحالة كالخمر اذا تخللت بخلاف الثوب كالخمر الواحد وهذا كما قلنا فى مسح الراس و
التوجه الى البيت ثبتا بنص الكتاب فلا يتأديان بمسح الاذن والتوجه الى المحيط لان كون الاذن من
الراس والمحيط من البيت ثبت بخبر الواحد ولان النجاسة تقل بالجفاف وقليل النجاسة تمنع من
التيمم دون الصلوة الا ترى ان نقطة من الدم لو وقعت فى الماء منعت من التطهير به وفى الثوب والبدن

واما عدم جواز التيمم به فلان طهارة الارض فيه ثبتت شرطا بنص الكتاب ولا تنافى بما ثبت صح

٣٢

لا يمنع جواز الصلوة ولان التيمم يفتقر الى طهارة الصعيد وطهوريته لرفع الحدث والصلوة يفتقر الى طهارة
المكان لا غير وبالجفاف ثبتت الطهارة دون الطهورية وروى عن ابى حنيفة انه يجوز التيمم به فعلى هذا الفرق
بينهما والظاهر الاول **قال** رحمه الله وعفى قدر الدرهم كعرض الكف من نجس مغلظ كالدم والبول والخمر
وخرء الدجاج وبول ما لا يؤكل كالروث والخثى **وقال** زفر والشافعى قليل النجاسة كثيرها لان النصوص
الواردة بتطهير ما لم تفصل الآن ما لا يؤكل لحمه طاهر لعدم امكان التحرز عنه كالذباب يقع على النجس
ثم على الثياب وكذا موضع الاستنجاء خارج عنها لاجماع السلف ولنا ان القليل معفو اجماعا فقدر
بالدرهم لان الكل اكثر مقدر به قال النخعى المقعر اذكر المقعر فى محافلهم فكنوه بالدرهم ولان
الضرورة تشمل المقعر وغيره فيعفى للحرج ثم اختلف الروايات فى الدرهم فقيل يعتبر بالوزن وهو ان
يكون وزنه قدر الدرهم الكبير المثقال وقيل بالمساحة وهو قدر عرض الكف ووفق ابو جعفر بين الروايتين
فقال اراد محمد بذكر العرض بقدر الدرهم من الغليظة المائعة وبذكر الوزن بقدر النجاسة المتجسدة وهو اصح
وقال السرخسى يعتبر بدرهم زمانه وقدروا اذا اصاب ثوبه دهن نجس فصلى فيه ثم از داد حتى صار
اكثر من قدر الدرهم فصلى فيه فالاولى جائزة والثانية باطلة وقيل لا يمنع وهو اختيار المرغينانى
قوله وما دون ربع الثوب من مخفف كبول ما يؤكل والفرس وخرء طير لا يؤكل اى عفى ما دون
ربع الثوب من النجاسة المخففة لا التقدير فيها بالكثير والربع حكم الكل فى الاحكام يروى ذلك عن ابى حنيفة
ومحمد وهو الصحيح اختلفوا فى كيفية اعتباره فقيل ربع جميع ثوب عليه وعن ابى حنيفة ربع ادنى ثوب يجوز
فيه الصلوة كالمئزر وقيل ربع طرف اصابته النجاسة كالذيل والكم والدخريص وعند ابى يوسف شبر فى شبر
وعنه ذراع فى ذراع وعنه عن محمد وروى هشام عن محمد ان الكثير الفاحش ان يستوعب جميع القدمين وروى
عن ابى حنيفة انه كره ان يكون لكل حذاء وقال ان الفاحش يختلف باختلاف طباع الناس فوقف الامر فيه على
العادة كما يعود به ثم اختلفوا فيما يثبت به الغليظة والخفيفة فعند ابى حنيفة الغليظة ما ثبت بنجاسة
عين لم يعارضه آخر بخلافه كالدم ونحوه مما لم يوجد فيه تعارض نصين والخفيفة ما يعارض الرشاش فى نجاسة
طهارته وكان الاخذ بالنجاسة اولى لوجود المرجح مثل بول ما يؤكل لحمه فان قوله عليه السلام استنزهوا من
البول

يدل على نجاسته وحبل الغربيين يدل على طهارته مخفف حكم للتعارض وعند ابي يوسف ومحمد ما سائغ الاجتهاد
في طهارته فهو مخفف لان الاجتهاد حجة في وجوب العمل به وثمرة الخلاف يظهر في الروث والخثى والبعر وخرء
فعند ابي حنيفة مغلظة لان ما روى عنه عليه السلام من انه القى الروثة وقال انها ركس لم يعارضه نص آخر ولا اعتبار
عفى بالبلوى في موضع النص كما في بول الآدمي فان البلوى فيه عام وعندهما مخففة لاختلاف العلماء فيه فان
مالكا يرى طهارته والعموم البلوى لاعملا الطرق بل بخلاف بول الحمار وغيره مما لا يؤكل لحمه لان الارض تنشف
وروى عن محمد ان الروث لا يمنع جواز الصلوة وان كان كثيرا فاحشا وهو آخر اقواله حتى كان بالروث مع الخليفة
في الطرق والخانات مملوة برا وللناس فيها بلوى عظيمة فرجح اليه وقاسوا عليه طين نحو الان عمى
الناس والواجب فيها واحد وعند ذلك يروى رجوعه في الخف الى قولهما اذا اصابه عذرة حتى قال يطهر بالدلك
وفي الروث للاحتياج الى الوكل عنه لما قلنا واما بول الوحش فقد تعارض فيه نصان على تقدير ان كراهته
الكلية كراهة تنزيه عند ابي حنيفة وعلى اعتبار انه كراهة تحريم لان لحمه طاهر لان حرمته للكراهة كلحم الآدم
فصار مخففا لان بول ما يأكل لحمه طاهر عنده وقوله وخرء طير لا يؤكل وهذا قول ابي حنيفة
مخففا عنه وعند محمد طاهر لان بول ما يؤكل لحمه طاهر عنده وقوله وخرء طير لا يؤكل وهذا قول ابي حنيفة
لانه مخففة عنه وعندهما مغلظة في رواية الهندواني وفي رواية الكرخي طاهر عندهما وعند محمد نجس نجاسة
مغلظة وقيل ابو يوسف مع ابي حنيفة في التخفيف ايضا فحصل لابي يوسف ثلث روايات ولابي حنيفة
روايتان ولمحمد رواية واحدة والصحيح رواية الهندواني وهو ان نجاسته مخففة عنده وعند ابي يوسف
ومحمد مغلظة وجه طهارته انه ليس بما يتفصل عنه نتن وخبث رائحة ولا يتأتى شئ من الطيور عن المساجد
فعلمنا ان خرء جميع الطيور طاهر حتى لو وقع في الآبار لا يفسد ووجه التغليظ انه لا يكثر اصابته وقد
غيره طبع الحيوان الى خبث ونتن فصار كخرء الدجاج والبط وهذا مشكل على قولهما لما عرف من مذهبهما
ان اختلاف العلماء يورث الشبهة وقد تحقق فيه الاختلاف فانه طاهر في رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف
على ما مر فكان للاجتهاد فيه مساغ ووجه التخفيف عموم البلوى والضرورة وهي توجب التخفيف فيما
قال رحمه الله ودم السمك ولعاب البغل والحمار وبول ما ينضح كروس الابل وهذه الجملة معطوفة على



من قول قدورهم اى عفى قدورهم ودم السمك اى آثره وفيه نظر فان دم السمك ولعاب البغل والحمار طاهر فى ظاهر
الرواية فكيف يكون معفوا والعفو يقتضى النجاسة وعن ابى يوسف ان السمك الكبير اذا سال منه شئ فاحش
يكون نجسا مغلظا وفيه اشكال لانه لا يتول بالتغليظ مع وجود الاختلاف فيه وعلى انه قدره بالكثير الفاحش
لاختلاف العلماء فيه والصحيح ظاهر الرواية لانه ليس بدم على التحقيق لان الدموى لا يكون الا
بعليل المسئلة بقوله لان هذا مما يعيش فى الماء والدليل على انه ليست بدم انه يبيض بالشمس والدم يسود
فلا يكون دما واما لعاب البغل والحمار فقد مر فى الاسآر وامّا البول المنتضح فقدر رؤس الابر فمعفو للضرورة
وان امتلأ الثوب وعن ابى يوسف وجوب غسله لانه نجس حقيقة قلنا لا يستطاع الامتناع عنه فسقط حكمه
وقوله قدر رؤس الابر يشير الى انه اذا كان قدر جانبها الآخر يعيبه والحكم انه لا يعتبر للضرورة قال
رحمه الله والنجس المرئى يطهر بزوال عينه لان تنجس المحل باعتبار العين فيزول بزوالها ولو بمرة وعن محمد
انه يطهر بمرة اذا عصر وقيل لا يطهر ما لم يغسله ثلثا بعد زوال العين لانه بعد زوال العين التحق بنجاسة
غير مرئية ثم تغسل قط وعن ابى جعفر انه يغسل مرتين بعد زوال العين لانه بعد زوال العين التحق بنجاسة
غير مرئية غسلت مرة قال رحمه الله الاماشق اى الا ما شق ازالة اثره لقوله عليه السلام لخولة
بنت يسار حتى قالت فان لم يخرج الدم يا رسول الله يكفيك الماء لا يدرك اثره والان فيه حرج بين
خضب يده او لحيته بحناء نجس لا يزول لونه بالغسل وفى قطعها حرج ظاهر لا يليق بهذه الشريعة و
تقييد المشقة ان يحتاج لازالته الى شئ آخر سوى الماء كالصابون ونحوه لان الازالة المعتبرة تقع بالماء
فاذا احتيج الى شئ آخر يشق على الناس فلا تكلف بالمعالجة به قال رحمه الله وعصره بالغسل ثلثا وبالعصر فى
كل مرة اى عصر المرئى من النجاسة يطهر بثلاث غسلات وبالعصر فى كل مرة والمعتبر فيه غلبة الظن وانما قدره
بالثلث لان غلبة الظن يحصل عنده غالبا ولهذا قال عليه السلام اذا استيقظ احدكم من نومه فلا يغمس
يده فى الاناء حتى يغسلها ثلثا الحديث وبهذا الان ما ليست له عين مرئية لا يمكن القطع بزواله فلم يبق
سبيل الا الاجتهاد وهو لا يخرج غالبا الا بالتكرار والعصر شرطها فى الكتاب حتى لو جرى الماء على ثوب نجس وغلب
على ظنه انه قد طهر جاز وان لم يكن ثم عصر والمعتبر ظن الغاسل الا ان يكون الغاسل صبيا او مجنونا فيعتبر فيه ظن

المستعمل لانه هو المحتاج اليه قال وبتثليث الخافي فيما لا ينعصر اى يطهر بالغسل ثلث مرات وبالتجفيف في كل موضع فيما لا يمكن عصره كالخزف والآجر والخشب الجديد والجلد المدبوغ بالنجس لان التجفيف اثر في استخراج النجاسة وتغيير التجفيف ان يخليه حتى ينقطع التقاطر ولا يشترط فيه اليبس وعلى هذا التكبير المحوج بالماء النجس والحكم المطبوخ به والحنطة المبلولة بالنجس حتى انتفخت يطهر بان يغمره الكبير بالماء الطاهر ثلث مرات وتطبخ الحنطة والحكم بالماء الطاهر ثلث مرات ويبرد في كل مرة وهذا عند ابي يوسف وقال محمد لا يطهر هذه الاشياء آبدا وعلى هذا الخلاف الحصير وكل ما لا ينعصر بالعصر والاعيان النجسة تظهر بالاستحالة عندنا وذلك مثل الحنطة اذا وقعت في المملحة فانتفخت حتى صارت ملحا والعذرة اذا صارت ترابا او احرقت بالنار صارت رمادا فهي نظير الخمر اذا تخللت وطبخ الحنطة اذا نبغت فانه يحكم بطهارتها للاستحالة وذكر في الفتاوى ان رأس الشاة لو احرق حتى زال الدم يحكم بطهارته وكذا البيضة النجسة في التنور يزول بالاحراق قال رحمه الله وسن الاستنجاء بحجر لانه عليه السلام واظب عليه وقال عليه السلام اذا اتى احدكم حاجته فليستنج بثلثة احجار او ثلاثة اعواد او ثلاث حثيات من التراب وقال الشافعي هو فرض لا يجوز الصلوة بدونه لان الطهارة من الانجاس بالماء شرط جواز الصلوة فلا بد من الآلة التي يغسل الماء في موضع الاستنجاء للضرورة او الاجماع فلا يجوز تركه ولنا قوله عليه السلام من استجمر فليوتر ومن فعل هذا فقد احسن ومن لا فلا حرج رواه ابو حاتم في الصحيح وغيره ولانه لا يجب ازالته بالماء مع العذرة على ما لا يجب بغيره بل اولى لان الآلة التطهير وهو مطهر حقيقة فاذا لم يجب بالمطهر فكيف يجب بغيره فصار كالباقي بعد الاستنجاء بالاحجار فعلم بذلك المقعدة لا تجب تطهيرها اذا لو وجب بالماء كما في سائر المواضع وقوله بحجر اراد به الاشياء التي لا تتقوم كالحجر والتراب والعود والخرقة والقطن والجلد وما اشبهها وقوله من خرج مخرج الغائط لكونه سنة لان الانقاء هو المقصود بالاستنجاء فلا يكفي دونه سنة ولا فرق بين ان يكون الخارج معتادا او غير معتاد في الصحيح حتى لو خرج من السبيلين دم او قيح يطهر بالحجارة وكذا لو اصاب موضع الاستنجاء نجاسة من الخارج يطهر بالاستنجاء بالحجارة ونحوه وصفة الاستنجاء بالاحجار ان يجلس معتمدا على يساره منحرفا عن القبلة والريح والشمس والقمر ومعه ثلثة احجار يدبر بالاول ويقبل بالثاني ويدبر بالثالث وقال ابو جعفر هذا في الصيف وفي الشتاء يقبل بالاول ويدبر بالثاني ويقبل بالثالث لان خصيتيه متدليتان في الصيف فتخاف

من التلويث والمرأة تفعل في جميع الاوقات مثل ما يفعل الرجل في الشتاء ثم اتفق المتأخرون على سقوط اعتبار ما بقي من النجاسة بعد الاستنجاء بالحجر في حق العرق حتى اذا اصابه العرق من المقعدة لا ينجس ولو فوقه ما قليل نجسه قال رحمه الله وما سن فيه عدد اذا لم يقع في الاستنجاء عدد مسنون وقال الشافعي عليه الرحمة لا بد من الثلث لقوله وليستنج بثلثة احجار ولقوله عليه السلام من استجمر فليوتر ولنا ما روينا وما روى انه عليه السلام ناوله عبد الله بن مسعود حجرين وروثة فاخذ الحجرين ورمى بالروثة وقال انه رجس ولو كان الثلث واجبا لنا وثالثا ولان المقصود من الاستنجاء الانقاء فلا معنى لاشتراط الزيادة بالثلاث بعد حصوله ولهذا اليوم يحصل النقاء بالثلث زاد عليه اجماعا لكونه هو المقصود وما رواه متروك الظاهر اجماعا لانه لو استنجى بحجر واحد له ثلثة احرف وانقى جاز بحصول المقصود واهمل ذكر الثلثة في الحديث خرج مخرج العادة والغالب لانه يحصل النقاء بها غالبا او حمل على الاستحباب وحملهم قوله عليه السلام ومن لا فلا حرج على جواز ترك الوتر بعد الثلث فاصولا انه حصل النقاء بالثلث فالزيادة بدعة عندهم وان لم يحصل فواجبة لا يجوز تركها والحديث يدل على جواز تركها وعلى جواز الاتيان بها فيجري على اطلاقه حتى يجوز الاكتفاء بالواحدة لانها وتر حقيقة وقوله وغسله بالماء احب اى غسل موضع الاستنجاء بالماء افضل لانه يقلع النجاسة ولكنه مخفف فكان اولى والافضل ان يجمع بينهما لقوله تعالى فيه رجال يحبون ان يتطهروا والله يحب المطهرين قيل لما نزلت هذه الآية قال رسول الله صلى الله عليه وسلم يا اهل قباء ان الله قد اثنى عليكم فماذا تفعلون عند الغائط فقالوا نتبع الغائط بالاحجار ثم نتبع الاحجار بالماء ثم قيل هو ادب وليس بسنة لانه عليه السلام فعله مرة وتركه اخرى وقيل هو سنة في زماننا لان الناس اليوم يتلطخون تلطخا وفي الاول كانوا يعدون بعدا وصفة الاستنجاء بالماء ان يستبقن بيده اليسرى بعدما استرخى كما اذا لم يكن صائما ويصعد اصبعه الوسطى على سائر الاصابع قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره ويغسل موضعه ثم يصعد خنصره ثم سبابته فيغسل حتى يطهر قبله انه قد طهر بتعيين او غلبة ظن وبالغ فيه الآن يكون صائما ولا يقدر بالعدد لان هذه النجاسة مرئية فالمعتبر فيه زوال العين الآن يكون موسوسا فيقدر في حقه بالثلث وقيل بالسبع وقيل يقدر في الاحليل بالثلث وفي المقعدة بالخمس

وقيل بالسبع وقيل بالعشر ويفعل ذلك بعد الاستجمار بالحجر ويستبرئ بالمشي او التنحنح او النوم على شقه وقيل
الايسر ولو خرج دم وهو صائم فغسله لا يفوته حتى ينشفه بخرقة قبل رده والمرأة في ذلك كالرجل وقيل
يستبرئ برؤوس اصابعها لانها تحتاج الى تطهير فرج الخارج وقيل يكفيها غسله براحتها وقيل بعرض اصابعها
دنيا اذا دخلت الاصابع تحشى الجنب بسبب ما يحصل لها من اللذة والعزب لا يستبرئ باصبعها خوفا من
زوال العذرة قال رحمه الله ويجب ان جاوز النجس الخارج اي لا يجب الاستنجاء بالماء اذا جاوز النجاسة
الخارج لان ما على الخارج من النجاسة انما كتفي فيه بغير الماء للضرورة ولا ضرورة في المجاوزة فيجب غسله وكذا اذا
لم يجاوز وكان جنبا يجب الاستنجاء بالماء لوجوب غسل المقعدة لاجل الجنابة وكذا الحايض والنفساء
لما ذكرنا قال رحمه الله ويعتبر العذر المانع وراء موضع الاستنجاء اي المعتبر هو موضع الصلوة ما جاوز
الخارج من النجاسة حتى اذا كان المجاوز عن الخارج قدر هم مع الذي في الحي لا يمنع الصلوة ولا يجب غسله لان ما
على الحي ساقط العبرة ولهذا لا يكون ترك ولا يضم الى ما في جوف جسده من النجاسة فبقيت العبرة للمجاوز فقط
فان كان اكثر من قدر الدرهم منع والا فلا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يعتبر مع موضع
الاستنجاء حتى لو كان المجموع اكثر من قدر الدرهم منع عنده ووجب غسله وكذا يضم ما في الخارج الى ما في جوف
من النجاسة عنده في اصله ان الخارج كالباطن عندهما حتى لا يعتبر عافيه اصلا وعنده كالخارج واختلفوا فيما
اذا كانت مقعدته كبيرة وكان في المجاسة اكثر من قدر الدرهم ولم يتجاوز من الخارج فقال الفقيه ابو بكر لا
تجزيه الاستجاء بالاحجار وعن ابن شجاع تجزيه ومثله عن الطحاوي فهذا الشبه بقولهما وبه ناخذ في الاول
قول محمد وذكر في الغاية معزيا الى القنية انه اذا اصاب موضع الاستجاء نجاسة من الخارج اكثر من قدر الدرهم تطهر
بالحجر وقيل الصحيح انه لا يطهر الا بالغسل قال رحمه الله ولا بعظم وروث وطعام ويمين اي لا يستنجي بهذه الاشياء
لنهيه عليه السلام عن الاستنجاء بعظم وروث ويمينه وقال في العظم لا تستنجوا به فانه طعام اخوانكم يعني الجن قطعا
منا اولان يستنجي به والاستنجاء بالطعام اضاعة المال وقوله عليه السلام وقال في الغاية يكره الاستنجاء بعشرة
اشياء العظم والروث والطعام واللحم والزجاج والورق والخزف وورق الشجر والشعر كتاب
الصلوة الصلوة في اللغة الغالبة الدعاء قال الله تعالى وصل عليهم ان صلوتك سكن لهم اي دع لهم وانما عبر

فعلى باعتبار لفظ الصلوة وقال الاعشى تقول بنتي وقد قربت مرتحلا يا رب جنب ابي الاوصاب والوجعا
عليك مثل الذي صليت فاغتمضي نوما فان لجنب المرء مضطجعا وفي الشريعة عبارة عن الافعال المخصوصة
المعهودة وفيها زيادة مع بقاء مع اللغة فيكفي تغيير الانتقال على ما قالوا وقال في الغاية الظاهر انها منقولة
لوجود ما يدونه في الامي قال رحمه الله وقت الفجر من الصبح الصادق الى طلوع الشمس لما روي ان جبريل عليه
السلام امّ برسول الله عليه السلام فيما حين طلع الفجر في اليوم الاول الثاني حين اسفر جدا او كاد الشمس تطلع
ثم قال في آخر الحديث ما بين هذين وقت لك ولامتك وسمى الفجر الثاني صادقا لانه صدق عن الصبح وبينه و
بين الاول كاذبا لانه يضيء ثم يسود ويذهب النور ثم يعقبه الظلام فكانه كاذبا قال عليه السلام لا يغرنكم اذان بلال
ولا البياض المستطيل انما البياض المستطير في الافق الى المنتشر فيه وقد اجمعت الامة على ان اول الصبح الصادق
واخر حين تطلع الشمس قال رحمه الله والظهر من الزوال الى بلوغ الظل مثليه سوى الفيء الاصلي لقوله
تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي لزوالها وعليه الاجماع واما آخره فالمذكور رضا قول ابي حنيفة في رواية محمد
عنه وقال لا آخر اذا صار ظل كل شيء مثله وهو رواية الحسن عنه وفي رواية اسد بن عمرو عنه اذا صار ظل
كل شيء مثليه خرج وقت الظهر ولا يدخل وقت العصر حتى يصير ظل كل شيء مثليه ذكره في الغاية وعزاه الى البدايع
والمحيط والجعفر والتحفة والاسبيجابي وقال في المبسوط جعل رواية الحسن عن ابي حنيفة رواية محمد عنه جعلي
المثليين رواية ابي يوسف عنه وجعل المثل رواية الحسن عنه وهذا لا يغفر لانه يمكن لان رواية المثل عنه لا
تنفي رواية غيره عنه لهما اما ان جبريل عليه السلام انما صلى العصر بالنبي عليه السلام في اليوم الاول في هذا الوقت
وكان الظهر باقيا لانه ما صلى فيه ولابي حنيفة قوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح جهنم رواه
الجماعة بمعناه واشتد الحر في يارهم في هذا الوقت وقوله عليه السلام متكم ومثل اهل الكتابين كمثل رجل استاجر
اجيرا فقال من يعمل لي من غدوة الى نصف النهار على قيراط فعملت اليهود ثم قال من يعمل لي من نصف النهار
الى صلوة العصر على قيراط فعملت النصارى ثم قال من يعمل لي من العصر الى غروب الشمس على قيراطين فانتم هم
فغضبت اليهود والنصارى وقالوا كنا اكثر عملا واقل عطاء الحديث رواه البخاري ومسلم ومن الزوال الى ان
يصير ظل كل شيء مثله مثل بقية النهار الى الغروب فلم يكن النصارى اكثر عملا على قولهما اذا لم يكن الوقت اطول

ولا يقال من وقت الزوال الى ان يصير ظل كل شئ مثله اكثر من ثلث ساعات ومن وقت المثل الى الغروب اقل
من ثلث ساعات فقد وجد كثرة العمل لطول الزمان لانا نقول هذا القدر ليس من الوقت لا يعرفه الا الحساب
ومراده عليه السلام تفاوت يظهر لكل احد من امته وما رويناه منسوخ بما رويناه انه عليه السلام صلى به جبريل
عليهما السلام في ذلك الوقت الظهر اليوم الثاني ولا يقال يتداخل الظهر والعصر فيه الى ان يصير الظل مثلين لانا
نقول لا يتداخل وقتا صلاة لقوله عليه السلام لا يدخل وقت صلوة حتى يخرج وقت صلوة اخرى ثم قال ابو حنيفة
رحمه الله معرفة الزوال ما دام الفرض في كبد السماء فانه لم يزل وان الخطابي قد زال وعن محمد انه يقوم الرجل
مستقبل القبلة فاذا زالت الشمس عن يساره فهو الزوال واحسن ما قيل في معرفة الزوال ما قاله صاحب
المحيط والخبازي وهو ان يغرز خشبة مستوية في ارض مستوية قبل الزوال فما دام ظل الصحو العود على
النقصان فهي على الصعود لم تزل الشمس فاذا وقف ولم ينقص ولم يزد فهو قيام الظهيرة فاذا اخذ في
الزيادة فقد زالت الشمس فخط على راس موضع الزيادة خطا فيكون من راس الخط الى العود في الزوال فاذا
صار ظل العود مثلي العود من الراس الخط الاول من موضع غرز العود خرج وقت الظهر ودخل وقت العصر وفي
بعض نسخ المبسوط قال في الزوال هو الظل الذي يكون للاشياء وقت الظهيرة وفيه نظر لان الظل ليس فيا
بعد الزوال وقوله سوى الفئ اي سوى في الزوال فالالف واللام بدل عن الاضافة قال والعصر مثله
بالغروب اي وقت العصر من وقت صار ظل كل شئ مثليه الى غروب الشمس اما اولا فالمذكور عنا قول
ابي حنيفة وعنهما اذا صار ظل كل شئ مثله دخل وقت العصر وهو مبني على خروج وقت الظهر على القولين
واما آخرا فالمشهور ما ذكره هنا قال الحسن ابن زياد اذا اصفرت الشمس خرج وقت العصر لقوله عليه السلام
وقت صلوة العصر ما لم تصفر الشمس رواه مسلم وغيره ولنا قوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل
ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم وما رواه محمول على انه وقت الاختيار او هو
منسوخ بما روينا قال رحمه الله والمغرب منه الى غروب الشفق الى وقت المغرب من وقت غروب
الشمس الى غروب الشفق لقوله عليه السلام وصلوة المغرب ما لم يسقط نور الشفق رواه مسلم وغيره
وقال سلمة ابن الاكوع كان رسول الله صلعم يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه ابو داود

وغيره

وغيره وكان من ابي موسى انه عليه السلام آخر المغرب حتى كان عند سقوط الشفق رواه مسلم وغيره وهو
حجة الشافعي في تقديره في الجديد بمضي قدر وضوء وستر عورة واذان واقامة وخمس ركعات ولا يعارضه
امامة جبريل عليه السلام انه صلاها في اليومين في وقت واحد لان الفعل مقدم على الفعل او يكون معناه بوادر
في اليوم الثاني حين غربت الشمس ولم تذكر وقت الفراغ فيحتمل ان يكون الفراغ عند مغيب الشفق ويكون قول
جبريل عليه السلام ما بين هذين وقت لك ولامتك اشارة الى ابتداء الفعل في اليوم الاول والى انتهائه في اليوم
الثاني ويؤيد هذا المعنى ما رواه ابو موسى انه عليه السلام اتاه رجل فسأله عن مواقيت الصلوة في حديث
فيه طول وذكر فيه انه عليه السلام صلى بهم الصلوات الخمس في يومين وآخر المغرب في اليوم الثاني حتى كان عند
سقوط الشفق ثم ذكر في آخره انه عليه السلام دعى السائل ثم قال الوقت فيما بين هذين رواه مسلم واحمد
وغيرهما ويجوز ان يكون حديث جبريل منسوخا بما روينا لانه متاخر وحديث جبريل عليه السلام متقدم
او يحمل انه لم يؤخر احترازا عن الكراهية قال رحمه الله وهو البياض الى الشفق هو البياض وهذا عند ابي حنيفة
وهو قول ابي بكر الصديق ومعاذ من جبل وعائشة ورواية عن ابن عباس رضي الله عنهم وبه قال عمر بن عبد العزيز
وكثير من السلف واختاره المبرد وثعلب اللغويان وقال ابو يوسف ومحمد ومن قال بقولهما الشفق الحمرة
لانه المتعارف عند اهل اللغة نقل ذلك عن الخليل والفراء والازهري وهو مذهب عمر وابنه وعلي وابن مسعود
رضي الله عنهم اجمعين وقال الفراء يقول العرب على فلان ثوب مصبوغ كالشفق ولنا قوله عليه السلام
وآخر وقت المغرب اذا اسود الافق ولان الشفق من الرقة ومنه شفقة القلب وهي رقته ويقال ثوب
شفيق اذا كان رقيقا وهو بالبياض ابيق لانه ارق من الحمرة واليه اشار عليه السلام بقوله وقت صلوة
المغرب ما لم يسقط نور الشفق اذ النور يطلق على البياض والحديث صحيح رواه مسلم ولان الفاء يقع
محض الليل فلا يدخل ما دام البياض باقيا لانه من اثر النهار ولهذا يخرج بطلوع البياض المعترض من الفجر
ولا يخفى فيه اختلاف بين الصحابة وكوابين اهل اللغة فلا يخرج المغرب بالشك وكذلك لا يدخل العشاء
بالشك وروي عن الخليل انه قال ما بين البياض بمكة شرفها الله تعالى ليلة فيما ذهب الا بعد نصف الليل
وهو على بياض الجو وذلك يغيب آخر الليل واما بياض الشفق وهو رقيق الحمرة فلا يتاخر عنه الا
قليلا

وانى ح

قدر ما يتأخر طلوع الحمرة عن البياض في الفجر قال رحمه الله والعشاء والوتر منه الى الصبح اي وقت العشاء والوتر من غروب الشفق الى طلوع الفجر اما اوله فقد اجمعوا على انه يدخل بمغيب الشفق على اختلافهم في الشفق واما آخره فلاجماع السلف انه يبقى الى الطلوع الفجر الا يرى ان الحايض اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع ولولا ان الوقت باق لما وجب عليها وجعل في المنتقى وقت العشاء والوتر واحد وهو قول ابي حنيفة وعندهما يدخل وقت الوتر بعد ما يصلي العشاء وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وهما سنة على ما يجيء بيانه قال رحمه الله ولا يقدم على العشاء للترتيب اي لا يقدم الوتر على العشاء لاجل وجوب الترتيب لان وقت الوتر لم يدخل حتى لو نسي العشاء وصلى الوتر جاز لسقوطه به وهذا عند ابي حنيفة لانه فرض عنده فصار كفرضين اجتمعا في وقت واحد كما لو قضايتين او القضاء والاداء وعندهما لا يجوز لان الوتر سنة العشاء فيكون تبعا لها فلا يدخل وقتها صلى العشاء كسنة العشاء لا يقدم به قبل اداء العشاء لعدم دخول وقتها للترتيب وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء ناسيا او صلاهما وظهر فساد العشاء دون الوتر فانه يصح الوتر ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد الوتر ايضا لانه تبع لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه وبين غيره من الفرايض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز لانه لا ترتيب بين الفرايض والسنن قال رحمه الله ومن لم يجد وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشفق او قبل ان يغيب الشفق لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت وذكر المرغيناني ان الشيخ بوبان الدين الكبير افتى بان عليه صلوة العشاء ثم انه لا ينوي القضاء في الصحيح لفقد وقت الاداء وفيه نظر لان الوجوب بدون السبب لا يعقل وكذا اذا لم ينو القضاء يكون اداء وهو فرض الوقت ولم يقل به احد اذ الا يبقى وقت العشاء بعد طلوع الفجر اجماعا وقوله ومن لم يجد وقتهما اي لم يجبا عليه فحذف العايد على من وهو لا يسوغ حذفه في مثله سواء كانت من صولة او شرطية اما لو كانت موصولة فلانها مبتداة وما بعدها صلتها ولم يجبا خبر المبتداء والجملة من كان جملة لا

صح

مضمر يعود على المبتدا ولا يجوز حذفه الا اذا كان منصوبا في الشعر كقوله وقالوا تحد ساداتنا اي تحد او كان مجرورا بشرط ان لا يؤدي الى ترشيح العامل للعمل وقطعه عنه كقولهم السمن منوان بدرهم اي منه واما اذا دل فلا يسوغ حذفه لا يقال زيد مررت وهذا منه واما اذا كانت شرطية فلان اسم الشرط او ما اضيف اليه لا يبرح الجملة الواقعة جوابا له من ضمير عايد عليه فتقول من تقم اقم معه وغلام من يكرم اكرمه ولا يجوز من يقم اقم والله غلام من تكرم اكرم فكذا هذا قوله ويجب قاضي الفجر اي يستحب قاضي الفجر ولا يؤخرها يقع الشك في طلوع الشمس بل يسويها بحيث لو ظهر فساد صلوته يمكنه ان يعيد ما في الوقت بقراءة مستحبة وقيل يؤخرها جدا لان الفساد موهوم فلا يترك المحقق لاجله وقال الشافعي الافضل التعجيل في كل صلوة لقول عايشة رضي الله عنها ان كان رسول الله صلى الله عليه وسلم ليصلي الصبح فينصرف النساء متلفعات بمروطهن لا يعرفن من الغلس رواه مسلم ولقوله عليه السلام اول الوقت رضوان الله واوسطه رحمة الله وآخر الوقت عفو الله ولنا قوله عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر رواه الترمذي وغيره وقال حديث حسن صحيح وقال بن مسعود ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي صلوة لغير ميقاتها الا صلاتين جمع بين العشاء والمغرب بجمع وصلى الفجر يومئذ قبل ميقاتها بغلس رواه مسلم وعن داود بن ابي هند عن ابيه قال كان علي بن ابي طالب يصلي بنا الفجر وعين نرى الشمس مخافة ان يكون قد طلعت رواه الطحاوي وذكره في الاحكام ولان في الاسفار تكثير الجماعة وتوسيع الحال على الغايم والضعيف في ادراك فضل الجماعة والجماعة في حديث عايشة رضي الله عنها لان المراد بالغلس فيه غلس المسجد لانهم كانوا يصلون في مسجد عليه السلام ولم يكن فيه مصابيح جرت العادة بوقت الصبح الا يرى الى ما يؤدي من انه لم يعرف الرجل جليسه ولو كان فيه مصابيح لعرف في نصف الليل والغلس في الابنية يستمر الى وقت الاسفار جوا يقال هذا بيت غلس بالتاء رفعا ظنك قبل طلوع الشمس ولا يشكل ان المراة اذا تلفعت بمروطها لا تعرف في النار فظنك قبل طلوع الشمس وعدم معرفتهن وبقاء الغلس في المسجد لا يدل على انه عليه السلام صلوتها في اول الوقت والذي يدل على ان هذا هو غلس المسجد حديث ابن مسعود المتقدم فانه ان قال فيه وصلى يومئذ قبل ميقاتها بغلس ولو كان ذلك غير غلس المسجد لوقع

التناقض بين الحديثين ولان ما رواه فعل وما رويناه قول والقول مقدم على الفعل ولانه محتمل
انه عليه السلام فعل ذلك في بعض الاوقات اعلاما للجواز فلا يظر نا ذلك والحديث الثاني لم يصح
لان فيه ابراهيم ابن ذكريا وهو منكر الحديث عند اهل النقل ولئن صح فالمراد به الفضل لان لعوف
يرادبها الفضلى قال الله تعالى يسالونك ماذا ينفقون قل العفو اي الفضل على راس المال وهو اليق هنا من معنى
التجاوز لعموم الجناية لان تاخير صلاح وفي الفضل رضوان فلا تنافي وحملهم الاسفار فيما رويناه على بيان
طلوع الفجر ظهور لا يستقيم لانه لا يجوز الصلوة قبل ذلك اصلا والحديث يقتضي الجواز مع زيادة الاجر بالاسفار و
لا يقال بانه يوجر على نيته وان لم تصح صلوته فيكون اجر الاسفار بهذا الاعتبار اعظم لانا نقول انه عليه السلام
رتب الاجر على الصلوة لا على النية فيكون اجر الاسفار افضل مع اشتراكهما في الجواز ويظهر ذلك بالتامل فانه
عليه السلام قال ذلك ليعظم اجر الاجر بصلوة قال رحمه الله وظهر الصيف ايد يستحب تاخير الظهر في
الصيف لحديث انس انه عليه السلام اذا كان الحر ابرد بالصلوة واذا كان البرد عجل رواه النسائي والبخاري
بمعناه وعند الشافعي بلا براد شروط اربعة ان يكون في حر شديد وان يكون في بلاد حارة وان يصلي في
جماعة وان يقصدها الناس من البعيد والا فالتعجيل افضل لحديث جابر انه قال اتينا رسول الله صلى الله عليه وسلم
فشكونا حر الرمضاء فلم يشكنا الى تول شكونا اول ما رويناه من حديث انس وما رواه البخاري عن ابي ذر
انه قال كنا مع رسول الله صلعم في سفر فاراد المؤذن ان يؤذن للظهر فقال عليه السلام ابرد ثم اراد ان يؤذن له
فقال ابرد حتى راينا التلول فقال عليه السلام ان شدة الحر من فيح جهنم فاذا اشتد فابردوا بالصلوة ولم يفصل
فيكون حجة على ما رواه مسلم وبين البيهقي نسخه وهو ليس فيه دلالة ايضا على ما قال لان حر الرمضاء لا يزول
الى ان يخرج وقت الظهر بل الى اصفرار الشمس فلذا لم يعتبره ويحتمل قوله لم يشكنا بعضنا انه عليه السلام لم يخرجنا
الى الشكوى بل امرنا بالابراد قاله يحيى بن معين قال رحمه الله والعصر عالم يتغير اي يستحب تاخير العصر مالم
يتغير الشمس وقال الشافعي الافضل تعجيلها لقول انس كان رسول الله صلعم يصلي العصر والشمس مرتفعة
حية فيذهب الذاهب الى العوالي فياتيهم والشمس مرتفعة رواه احمد وابو داود وغيرهما وعن انس صلى
رسول الله صلعم العصر فاتاه رجل من بني سلمة فقال انا نريد ان ننحر جزورا لنا ونحب ان نحرها قال نعم فانطلق

وانطلقنا معه فوجدنا الجزور لم تنحر فنحرت ثم قطعت ثم طبخ منها قبل ان يغيب الشمس رواه مسلم
ولنا ما روى انه عليه السلام كان يؤخر العصر ما دامت الشمس بيضاء نقية رواه ابو داود وروى الدارقطني
عن رافع بن خديج مثله وقد اشتهرت الاخبار عنه عليه السلام وعن اصحابه من بعده بتاخير العصر ولان
في التاخير توسعة لوقت النوافل فيكون فيه تكثير فيندب وفي التعجيل قطعها لكراهية النفل بعدها
فلا يستحب ولا حجة له في حديث انس فان الطحاوي وغيره قال ادنى العوالي ميلان او ثلثة فيمكن ان
يصلي العصر في وسط الوقت وياتي العوالي والشمس مرتفعة كذا في الغاية وكذا لا حجة له في الثاني لانه قال
صلى العصر ثم بعد قال يستحب تعجيلها وكنى لا يمنع انه عليه السلام صلاها في اول الوقت احيانا وليعلم ان التقديم
جائز ثم اختلفوا في حد التغير قيل هو ان يتغير الشعاع على الحيطان وقيل ان يتغير الشمس بصفرة او
حمرة وقيل اذا بقي مقدار ما لم تتغير ودونه قد تغيرت وقيل يوضع طشت في ارض مستوية فان
ارتفعت الشمس على جوانبه فقد تغيرت وان وقعت في جوفه لم تتغير وقيل ان كان يمكن النظر الى القرص
من غير كلفة ومشقة فقد تغيرت والا فلا والصحيح ان يصير القرص بحال لا تحار فيه الاعين وروي
ذلك عن الشعبي قال رحمه الله والعشاء الى الثلث اي يستحب تاخير العشاء الى ثلث الليل وهذا يدل
على ان التاخير اليه مستحب وفي مختصر القدوري ويستحب تاخير العشاء الى ما قبل ثلث الليل وهذا يشير
الى انه لا يستحب تاخيرها الى ثلث الليل وعند الشافعي يستحب تقديمها لحديث النعمان بن بشير انه قال
انا اعلم الناس بوقت هذه الصلوة صلوة العشاء كان رسول الله صلعم يصليها حين يسقط القمر الثالثة
ولان في تاخيرها تعريضا للفوات فيكره ولنا حديث ابن عباس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اخر العشاء
حتى ذهب من الليل ما شاء الله فقال له عمر يا رسول الله نام النساء والولدان فخرج فقال لولا ان اشق على امتي
لامرتهم ان يصلوا في هذه الساعة رواه البخاري ومسلم وعن ابي برزة كان عليه السلام يستحب تاخير
العشاء رواه مسلم والبخاري وعن عائشة انه عليه السلام اخر العشاء حتى ذهب عامة الليل ونام اهل
المسجد ثم خرج فصلى فقال انه لوقتها لولا ان اشق على امتي وبه ما ذكره هنا قوله عليه السلام لولا ان
اشق على امتي لامرتهم ان يؤخروا العشاء الى ثلث الليل او نصفه قال الترمذي حديث حسن صحيح وبه

في ايام الشتآء وما نوى اما ذهب من النهار كثيرا وما بقي منه رواه احمد وقد تقدم في رواية انس انه عليه
السلام انه اذا كان البرد عجل وانما اخر المصنف رحمه الله ذكر تعجيل الظهر في الشتآء وكان من حقه ان يقدمه على
العصر وكذا اخر تعجيل المغرب وكان من حقه ان يقدمه على العشآء لانه فصد بيان ان كل ما يستحب تاخيره صيغا
وما يستحب تقديمه صيغا فقدم ما يستحب تاخيره فلما فرغ منه شرع فيما يستحب تقديمه فقال رحمه الله والمغرب
الى ندب تعجيل المغرب لما روى انه عليه السلام كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري
ومسلم وقال رافع بن خديج كنا نصلي المغرب مع رسول الله صلعم فينصرف احدنا وانه مواقع نبله رواه احمد
ومسلم والبخاري ويكره تاخيرها الى اشتباك النجوم لقوله عليه السلام لا تزال امتي بخير ما لم يؤخروا المغرب حتى
تشتبك النجوم رواه احمد واشتباكها كثرتها ولاحاجة جبريل عليه السلام انما صلاها في اليومين في وقت واحد رواه احمد
وغيره ولولا انه مكروه لصلاها في الوقتين كما فعل في سائر الصلاة وكان عيسى بن ابان يقول تعجيلها افضل
ولا يكره تاخيرها الا ترى انها تؤخر لعذر السفر والمرض للجمع بينها وبين عشآء الاخرة فعلا ولو كان مكروها
لما ابيح له ذلك كما لا يباح له تاخير العصر الى تغير الشمس وكذا رواه انه عليه السلام صلاها عند مغيب الشفق على ما بينا
وهو خبر محمول على انه عليه السلام فعل ذلك لبيان امتداد الوقت قال رحمه الله وما فيما عين يوم غيم
الى يستحب تعجيل كل صلوة في اول عين يوم غيم وهي العصر والعشآء الان في تاخير العصر احتمال وقوعها في الوقت
المكروه وفي تاخير العشآء بتعليل الجماعة على اعتبار المطر والطين لانه محتمل قال رحمه الله ويؤخر غيره فيه
اي يؤخر غير ما في اول عين في يوم الغيم وهي الفجر والظهر والمغرب لان الفجر والظهر لا كراهية في وقتهما فلا يضر
التاخير والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشرة الالتباس وروي الحسن عن ابي حنيفة انه يستحب التاخير
في الكل في يوم الغيم لان في التاخير تردد بين الاداء والقضاء وفي التعجيل بين الصحة والفساد فكان التاخير
اولى قال رحمه الله ومنع عن الصلوة وسجدة التلاوة وصلاة الجنازة عند الطلوع والاستواء والغروب
الا عصر يومه لقوله عقبة بن عامر ثلث اوقات نهانا رسول الله صلعم ان نصلي فيها او ان نقبر فيها موتانا عند
طلوع الشمس حتى ترتفع وعند زوالها حتى تزول وحين تضيف للغروب حتى تغرب رواه مسلم وغيره والمراد
بقوله ان نقبر صلوة الجنازة اذا الوقن غير مكروه والمراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه الاوقات

ما ذكره القدوري قول عائشة كانوا يصلون العصر فيما بين ان ينصرف الشفق الى ثلث الليل رواه
البخاري وقد ورد في تاخير العشآء اخبار كثيرة صحاح ولو اوردناها لطال الكتاب وهو مذهب
اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين ولا حجة له في حديث النعمان لانه قال كان يصلبها حين يسقط القمر لليلة
الثالث وهو ليس بدليل الوقت وقوله في تاخيرها تقريب للفوات قلنا الاصل عدم العارض والكلام
فيما اذا امن الفوات ولان في التاخير قطع السمر المنهي عنه على ما روي انه عليه السلام كان يستحب ان يؤخر
العشآء فكان يكره النوم قبلها والحديث بعدها رواه احمد وابو داود والترمذي وغيرهم وانما كره الحديث
بعدها لانه ربما يؤدي الى سهر يفوت به الصبح او ليلا يقع في كلامه لغو فلا ينبغي ختم اليقظة به اولانه
يفوت به قيام الليل لمن له به عادة وهذا اذا كان الحديث لغير حاجة واما اذا كان لحاجة مهمة فلا باس
وكذا قراءة القرآن والذكر وحكاية الصالحين ومذاكرة الفقه والحديث مع الضيف وغيره كان عليه
السلام يسمر مع ابي بكر في امور المسلمين وانا معهما رواه الترمذي وقال الطحاوي انما كره النوم
قبلها لمن خشي عليه فوت وقتها او فوت الجماعة فيها واما من وكل نفسه بوقظة في وقتها فلا باس له النوم
ثم قيل تاخيرها الى نصف الليل مباح وما بعده مكروه لما فيه من تقليل الجماعة وقيل تاخيرها الى ما بعد
ثلث الليل مكروه وقيل يستحب تعجيل العشآء في الصيف لقصر الليالي فيغلب عليهم النوم فيؤدي الى
تقليل الجماعة قال رحمه الله والوتر الى آخر الليل لمن يثق بالانتباه الى ندب تاخير الوتر الى آخر
الليل اذا كان يثق من نفسه انه ينتبه ليصلي ليكون الوتر ختام القيام الليل كله لقوله عليه السلام اجعلوا آخر صلوتكم
بالليل وترا رواه البخاري ومسلم وغيرهما فان لم يثق بالانتباه اوتر قبل النوم لحديث جابر انه عليه
السلام قال ايكم خاف ان لا يقوم من آخر الليل فليوتر ثم ليرقد ومن وثق بقيام من آخر الليل فليوتر من
آخره فان قراءة آخر الليل محضورة وذلك افضل رواه مسلم وغيره وقال عليه السلام لابي بكر متى توتر قال
اول الليل بعد العتمة فقال اخذت بالوثيقة ثم قال لعمر متى توتر قال آخر الليل قال اخذت بالقوة رواه
الطحاوي وروى ابو سليمان الخطابي انه عليه السلام قال لابي بكر حزم هذا ولعمر قوى هذا قال رحمه الله
وتعجيل ظهر الشتآء الى يستحب تعجيل الظهر في الشتآء لما روي عن انس انه عليه السلام كان يصلي الظهر

لانها وجبت كاملة فلا يتادى بالناقص واما اذا تلاها فيها جاز اداؤها فيها من غير كراهة لكن الافضل تاخيرها
لتودى فى الوقت المستحب لانها لا تفوت بالتاخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلاة الجنازة ما حضرت قبل هذه الا
وقاف فان حضرت فيها جازت من غير كراهة لانها ادّيت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير
مكروه لقوله عليه السلام ثلث لا يؤخرن وذكر منها الجنازة **وقوله** الا عصر يومه اى لا يمنع عصر يومه ولا يكره الاداء
فى وقت الغروب لانه اداها كما وجبت فلا يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها اليه وحزنا كالقضاء لا يكره فعله
بعد ما خرج الوقت وانما يكره تفويتها فان **قيل** ينبغى ان يجوز بعد الاصفرار قضاء عصر امس لان الوجوب
لما كان فى آخر الوقت كان السبب ناقصا فاذا قضاها فى ذلك الوقت من اليوم الثانى فقد اداها كما وجبت
قلنا اذا خرج الوقت يضاف الوجوب الى جميع الوقت اذ ليس بعض الوقت بالاضافة اولى من البعض بعد
خروج الوقت وانما يضاف الوجوب الى الجزء الاخير ما دام الوقت باقيا وجميع ليس بمكروه فلا يكون فيه ناقصا فان
قيل فعلى هذا لو اسلم الكافر بعد الاصفرار ولم يصل حتى خرج الوقت وجب ان يجوز قضاؤه بعد الاصفرار
من اليوم الثانى لاستحالة اضافة الوجوب الى جميع الوقت فى حقه قلنا قال البزدوى لا رواية فى هذه
المسئلة فينبغى ان يجوز لانه اداها كما وجبت وقال شمس الائمة لا يجوز لانه لما مضى الوقت صارت دينا فى
ذمته بصفة الكمال لان النقص كان بسبب الوقت وقد زال فيرتفع النقصان وتثبت كاملة اذ الوجوب
والوقت ولا يقضى فيها بخلاف سجدة التلاوة واذا تلاها فى الوقت المكروه ولم يسجد فيه حتى دخل وقت آخر مكروه
مثله او دخل فى الصلوة التطوع فيه كما سيجئ ثم قضاه فى وقت آخر مثله صح وليست بقضاء فى الحقيقة لانها واجبة عليه بالتلاوة من غير تعيين الزمان لها فيرتفع هذا الوقت
آخر مثله لاستوائهما فى هذا المعنى وكذا الذى شرع فيه ثم افسده ليس بواجب عليه الا لصيانة ما مضى
والصيانة تحصل بالاداء فى مثله ولانه ليس له سبب كامل قبل الشروع حتى يضاف الوجوب اليه فيكون
القضاء فيه كالمضى فى وقت الشروع ولو تورانه يصلى فى الوقت المكروه جاز له الاداء فيه والافضل ان
يصليه فى غيره وكذا لو شرع فى الوقت المكروه فى الصلاة ومضى فيها جاز والافضل ان يقطعها ولو دخل فى وقت
آخر غير مكروه ثم لا يجوز جنس الصلوة فى هذه الاوقات عندنا الا ما وجب ناقصا فاداه كما وجب على ما مر بيانا

وقال الشافعى يجوز ان يصلى فيها كل ما له سبب كالفوائت والنوافل والسنن الرواتب وتحية المسجد وما اشبه ذلك
ويجوز بكلمة مطلقا لحديث ابى ذر انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يصلين احدكم بعد
الصبح الى طلوع الشمس ولا بعد العصر حتى تغرب الا بمكة ولقوله عليه السلام يا بنى عبد مناف لا تمنعوا احدا
طاف بهذا البيت وصلى فى اى ساعة شاء من ليل او نهار ولنا حديث عقبة المتقدم وحديث ابن عمر
انه عليه السلام قال اذا طلعت الشمس فامسكوا عن الصلوة فانها تطلع بين قرنى الشيطان رواه مسلم وفى حديث
عمرو بن عبسة فاقصر عنها فانها تطلع بين قرنى الشيطان رواه مسلم وغيره ولان الكراهة لمعنى فى الوقت فتمنع
الجميع بخلاف سائر الاوقات المكروهة على ما ياتى بيانه من قريب ان شاء الله تعالى وما رواه من الحديث
الاول ضعفه يحيى بن معين وغيره والثانى ضعفه ابو بكر ابن العربى فلا تعارض الصحاح المشاهير
قال رحمه الله وعن التنفل بعد صلوة الفجر والعصر الا عن قضاء فائتة وسجدة تلاوة وصلوة الجنازة
اى نهى عن التنفل فى هذين الوقتين ولم يمنع عن اداء الواجبات التى ذكرنا وفيه خلاف الشافعى فى نفل
له سبب على ما يقوم من مذهبه ولنا قوله عليه السلام لا صلوة بعد الفجر حتى تغرب الشمس و
لا صلوة بعد صلوة الفجر حتى تطلع الشمس رواه البخارى ومسلم والنهى يمضى فى غير الوقت كما يمضى فيه
بفرض الوقت كلما وهو افضل من النفل الحقيقى فلا يظهر فى حق فرض آخر مثله وهو ما ذكرناه والذى يدل
على ان النهى بمعنى فى غيره انه لا يمنع فيه فرض الوقت الى آخر الوقت ولو كان لعينه يمنع بخلاف ثلثة
الاوقات المتقدمة والمراد بما بعد العصر قبل تغير الشمس واما بعده فلا يجوز فيه القضاء ايضا وان كان
قبل ان يصلى العصر وما روى انه عليه السلام امر رجلين ان يصليا مع الامام بعدما صليا الفجر محمول على انه
كان قبل النهى لانه مقدم على الامر وكل ما كان واجبا لغيره كالمنذور وركعتى الطواف والذى شرع
فيه ثم افسده ملحق بالنفل حتى لا يصليها فى هذين الوقتين لان وجوبها بسبب من جهته فلا يخرج عن ان
يكون نفلا فى حق الوقت اولان وجوبها لغيرها وهو صيانة المؤدى وختم الطواف وابقاء النور فلا يكونا
كالواجب لعينه فى القوة **قال** رحمه الله وبعد طلوع الفجر بأكثر من سنة الفجر اى يكره ان يتطوع بعد
طلوع الفجر قبل الفرض بأكثر من سنة الفجر لقوله عليه السلام ليبلغ شاهدكم غائبكم الا لا صلوة بعد الصبح

وهو بعد الوقت صح

الاركعتين رواه احمد وابو داود وقال عليه السلام اذا طلع الفجر فلا صلوة الا ركعتين رواه الطبراني قالت
حفصة رضي الله عنها كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا طلع الفجر لا يصلي الا ركعتين خفيفتين رواه مسلم
وعن ابن عمر انه عليه السلام قال اذا طلع الفجر فلا تصلوة الا ركعتين الفجر رواه الطبراني بصيغة النفي ولو شرع في
النفل قبل طلوع الفجر ثم طلع فلا صح انه يقوم عن سنة الفجر ولا يقطعه لان الشروع فيه كالاداء فصار ولو صلى
القضا في هذا الوقت جاز لان النهي عن التنفل فيه لحق ركعتي الفجر حتى يكون كالمشغول بها لان الوقت متعين
لها حتى لو نوى تطوعا كان عن سنة الفجر من غير تعيين منه فلا يظهر في حق الوتر حتى لانه فوقها قال رحمه الله
وقبل المغرب اي منع عن التنفل بعد غروب الشمس قبل ان يصلي المغرب لما فيه من تاخير المغرب وقال الشافعي
يصلي ركعتين قبل المغرب وهي سنة عنده لما روى ان الصحابة كانوا يصلونها والنبي عليه السلام فلم ينههم
قلنا كان ذلك في ابتداء الحال ليعرف ان وقت الكراهة قد خرج بالغروب ولهذا لم يفعله احد بعده
هم قال ابو بكر بن العربي وقال النخعي بدعة واذا اتعى الناس على ترك العمل بالحديث المرفوع لا يجوز
العمل به لانه دليل ضعفه على ما عرف في موضعه فاما تفعل بعض الصحابة قال رحمه الله ووقت
الخطبة اي لمن التنفل وقت الخطبة اطلق الخطبة ليدخل فيها جميع الخطب كخطبة العيد والجمعة والخطب
التي في الحج وغيرها وقال الشافعي يصلي الداخل تحية المسجد لما روى انه عليه السلام كان يخطب فدخل رجل
في هيئة بذة فامره فصلى ركعتين ولنا النصوص الواردة في فرضية الاستماع على ما بيناها في موضوعها
والتنفل مخل بالاستماع فحرم فلا يعارض خبر الواحد ولان الامر بالمعروف فرض وهو حرام في هذه الحالة
لقوله عليه السلام فيما رواه البخاري ومسلم وغيرهما اذا قلت لصاحبك انصت والامام يخطب فقد لغوت فما
ظنك بالتنفل ولان الحرم مقدم على المبيح فوجب تركه وليس فيما رووه دلالة ايضا على انه عليه السلام كان يخطب
وقتما صلى بل يحتمل انه عليه السلام امسك عنه حتى يفرغ منها بل هو الظاهر الا يرى ان عليه السلام تكلم معه حتى امره
بالامر كلام والكلام ينافي الخطبة فكانه عليه السلام اراد ان يشتغل بامر يرى حاله من الفاقة والبؤاذة
ليعتني به او يتصدق عليه وامهله حتى يفرغ فاذا احتمل ذلك فلا يترك المقطوع به بالمحتمل قال رحمة الله
وعن الجمع بين صلوتين في وقت بعذر يمنع عن الجمع بينهما في وقت واحد بسبب العذر احتراز بقوله

في وقت عن الجمع بينهما فعلا كل واحد منهما في وقتها بان يصلي الاولى في آخر وقتها والثانية في اول وقتها فانه
جمع في حق الفعل وان لم يكن جمعا في الوقت واحترز بقوله بعذر عن الجمع في عرفة والمزدلفة فان ذلك يجوز وان
لم يكن بعذر وقال الشافعي يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر المطر والمرض والسفر لحديث
ابي الطفيل عن معاذ بن جبل انه عليه السلام في غزوة تبوك اذا ارتحل قبل ان تزيغ الشمس اخر الظهر حتى يجمعها
مع العصر فيصليهما جميعا واذا ارتحل بعد زيغ الشمس صلى الظهر والعصر جميعا ثم سار وكان اذا ارتحل قبل المغرب
اخر المغرب حتى يصليها مع العشاء واذا ارتحل بعد المغرب عجل العشاء فصلاها مع المغرب رواه احمد وغيره
وقال نافع كان ابن عمر اذا جد به السير جمع بين العشاء والمغرب بعد ان يغيب الشفق ويقول ان النبي عليه السلام
اذا جد به السير جمع بين المغرب والعشاء رواه احمد وعن انس انه عليه السلام كان اذا عجل السير يؤخر الظهر
الى اول وقت العصر فيجمع بينهما ويؤخر المغرب حتى يجمع بينها وبين العشاء حين يغيب الشفق وقالت
عائشة رضي الله عنها كان رسول الله عليه السلام يؤخر الظهر ويقدم العصر ويؤخر المغرب ويقدم العشاء وعن ابن
مسعود مثله ولنا النصوص الواردة بتعيين الاوقات نحو قوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس الآية
ذلك من الآيات والاخبار فلا يجوز تركه الا بدليل مثله وقال عبد الله بن مسعود رضي الله عنه والذي لا اله غيره ما
صلى رسول الله عليه وسلم صلوة قط الا لوقتها الا صلاتين جمع بين الظهر والعصر بعرفة وبين المغرب والعشاء
بجمع رواه البخاري ومسلم وعن ابن عمر انه قال ما جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المغرب والعشاء قط في
السفر الا مرة ولان التاخير حين يخرج وقت الاولى ويدخل الثاني فيه تفريط وقد قال عليه السلام ليس
في النوم تفريط انما التفريط في اليقظة بان يؤخر الصلوة الى وقت الاخرى رواه مسلم وقال ابو جعفر وقد قال
ذلك وهو مسافر فدل على انه اراد به المسافر والمقيم فعلم بذلك ان عليه السلام لم يجمع احترازا عن التفريط وتاويل
ما روى من الجمع انه عليه السلام صلى الظهر في آخر وقتها والعصر في اول وقتها وكذا فعل بالمغرب والعشاء
فيصير جمعا فعلا لا وقتا وتاويل قضاء الفوائت بالجمع في وقت الاولى على انه يجوز لغوبه منه كقوله تعالى
فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن اي قاربن بلوغ الاجل اذ لا يقدر على الامساك بعد بلوغ الاجل او تحمل
على ان الراوي ظن ذلك ونظيره ما روي عن امامة جبريل عليه السلام انه صلى بالنبي عليه السلام الظهر في اليوم

الثاني في الوقت الذي صلى فيه عمر امس الى قوله بامنه او ظن الراوي انهما وقعتا في وقت واحد والدليل على صحة
هذا التاويل ما روى ابن جابر عن نافع قال خرجت مع ابن عمر في سفر وغابت الشمس فلما ايطا قلت
الصلوة يرحمك الله فالتفت الي ومضى حتى اذا كان في آخر الشفق نزل فصلى المغرب ثم اقام العشاء وهو توارى
الشفق فصلى بنا ثم اقبل علينا فقال ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا عجل به السير صنع هكذا وهذا
حديث صحيح قال عبد الحق وهذا نص على انه صلى كل واحدة منهما في وقتها وقال نافع وعبد الله بن واقد
ان مؤذن ابن عمر رضي الله عنهم قال الصلوة قال اسر حتى اذا كان قبل غيوب الشفق نزل فصلى المغرب ثم انتظر
حتى غاب الشفق وصلى العشاء ثم قال ان رسول الله كان اذا عجل به السير صنع مثل ما صنعت وهذا اصرح
من الاول وروى عن ابن عمر الفاظ مختلفة في وقت الجمع وذكر عبد الحق في الاحكام كل ما روى عن ابن عمر
في وقت جمع بين الصلاتين فاسناده صحيح ورواية كلهم ثقات ولكن فيه وهم والصحيح منها رواية
ابن جابر وما كان في معناها وقد روى ان كل واحدة منهما صلاها في وقتها وما رواه الشافعي من حديث ابي
الطفيل قال الترمذي فيه هو غريب وقال ابو داود ليس في تقدم الوقت حديث قائم وقال الحاكم حديث
ابي الطفيل موضوع واما حديث اسامة فيحتمل ان يكون الجمع من كلام الزهري كان كثيرا ما يصلي الحديث بكلا
عن يوهم ان ذلك في الحديث وقد انكرت عائشة على من يقول بالجمع في وقت واحد وحديث المتقدم حجة
لنا ايضا لانه ليس فيه الا ذكر التاخير والتقديم وذلك لا ينافي ما قلنا والدليل على صحة ما قلنا
ما رواه مسلم عن ابن عباس انه قال جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمدينة
في غير خوف ولا مطر قيل له ما اراد بذلك قال لا تحرج امته وعنه انه قال صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم
الظهر والعصر جميعا والمغرب والعشاء جميعا في غير خوف ولا سفر ولا يرد الشافعي الجمع من غير عذر فكلا
جواب له عن هذا الحديث الصحيح فهو جوابنا عن كل ما يروى في الجمع وهو عين الصحيح على ما بينا ومن العجب
ان ابا عمر بن عبد البر انكر تاويلنا فقال معلوم ان الجمع للمسافر رخصة ولو كان الجمع على ما ذكروه من مواعاة
آخر الاول واول الثاني لكان ذلك ضيقا واكثر مجيا من اتيان كل واحدة منها في وقتها لان وقت
كل صلوة اوسع ومراعاته اكثر من مراعاة ظرفي الوقتين وقال ايضا ان ذلك ليس بجمع اذ كان يا تي

بكل واحدة في وقتها ثم لما جاء الى حديث ابن عباس المخالف لمذهبه اوله بما اولناه وقال الرخصة في التاخير
الى آخر الوقت فقد اوله بما انكره على خصمه فعلمنا اذا كان المقيم يترخص بالتاخير فالمسافر اولى على ان هذا
الانكار خرج منه عن سر هو لان ما ذكر من الخرج انما يلزم ان لو كان تاخير الاولى الى آخر الوقت وتقديم الثاني
في اوله واجبا عليه ونحن لا نقول به وانما نقول له ان يقدم ويؤخر ان شاء رخصة فانتفى الحرج والله اعلم بالصواب

باب الاذان

الاذان الاعلام وسببه انه عليه السلام اهم للصلوة كانوا يعلمون
بها فذكروا له اية فلم يعجبه فذكروا له الشبور فقال هو من امر اليهود فذكروا له الناقوس فقال هو من امر النصارى
فذكروا له النار فقال هو للمجوس فانصرف عبد الله بن زيد وهو مهتم لهمه عليه السلام فاري الاذان فغدا الى النبي
عليه السلام فاخبره بذلك فامره عليه السلام ان يلقنه على بلال قال رحمه الله وهي للفرائض اي الاذان وهو سنة
مؤكدة عند عامة المشايخ وكذا الاقامة وقال بعضهم انه واجب لقوله عليه السلام اذا حضرت الصلوة فليؤذن
لكم احدكم وليؤمكم اكبركم امر وهو للوجوب وعن محمد ما يدل على الوجوب فانه قال لو ان اهل بلدة اجمعوا
على ترك الاذان لقاتلتهم عليه ولو ترك واحد ضربته وحبسته عليه وانما يقاتل على ترك الفرض وقيل لا يدل
قوله على الوجوب فانه روى عنه انه قال لو تركوا سنة من سنن رسول الله عم لقاتلتهم عليها ولو تركه
واحد ضربته وقيل عن محمد فرض كفاية وقيل اذا كانت السنة من شعاير الدين يقاتل عليها وقال ابن المنذر هو
فرض في حق الجماعة وواجب على كل واحد في مسجد الجماعة وقال عطاء ومجاهد لا تصح الصلاة بغير الاذان ولنا
انه عليه السلام علم الاعرابي كيف يصلي وذكر له الوضوء واستقبال القبلة واركان الصلوة ولم يذكر هما له
ولو كان فرضا لذكره ولان الاصل براءة الذمة وخبر الواحد لا يكون حجة فيما تعم به البلوى والامر المذكور
في الحديث للاستحباب والسنة تثبت بالمواظبة قال رحمه الله بلا ترجيع وهي اما كونه بلا ترجيع
فمذهبنا وقال الشافعي فيه الترجيع لحديث ابي محذورة انه عليه السلام امره بذلك ولنا حديث
عبد الله بن زيد من غير ترجيع واذان بلال بحضرة النبي عليه السلام خمسا وسبعا من غير ترجيع الى ان
توفي عليه السلام وتلقينه عليه السلام لابي محذورة كان تعليما فظنه هو ترجيعا وقيل انه كان في يوم
اسلم فاخفى كلمة الشهادة حين حيا من قومه على ما ذكر في القصة فقال له عليه السلام ارجع فمد بها

صوتك ولان المقصود من الاذان الاعلام ولا يحصل ذلك بالاخفاء فصار كسائر كلمات الاذان واما
اللحن فالمراد به التطريب فلما روى عن ابن عباس انه قال كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم مؤذن يطرب
فنهاه من ذلك وروى ان رجلا قال لابن عمر اني لاحبك في الله فقال له ابغضك في الله انك تنغي في اذانك اي
تطرب ويحتمل ان يكون مراد صاحب الكتاب الخطاء في الاعراب وهو مكروه ايضا وكذا الايكل الترجيع في
قراءة القرآن ولا التطريب فيه ولا يكل الاستماع اليه لان فيه تشبها بفعل الفسقة في حال قيامهم وهو التغني
واحترز بقوله للفرائض عن التراويح والسنن الرواتب والمنذور وصلوة الجنازة والكسوف والاستسقاء وصلوة العيد والضحى والاقراع والوتر لان اذان العشاء لا يقع له على الصحيح قال رحمه الله
ويزيد بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روى ان بلالا جاء الى عمر رضي الله عنه بعد الاذان
فقال الصلوة يا رسول الله فقالت ان الرسول الله نايم فقال الصلوة خير من النوم فلما انتبه امرته بذلك
فاستحسنه عليه السلام وقال اجعله في اذانك ولانه وقت نوم وغفلة فخص بزيادة الاعلام
قال رحمه الله والاقامة مثله اي مثل الاذان في عدد الكلمات ويزيد بعد فلاح قد قامت الصلوة
مرتين وهو مذهب علي وابن مسعود واصحابهما وجماعة من الصحابة والتابعين رضي الله عنهم وقال الشافعي
انها فرادى كما روى ان بلالا امر ان يشفع الاذان ويوتر الاقامة ولنا ما اشتهر عن بلال انه كان يثنى
الاقامة الى ان توفي والعمل المتوارث قام كذلك وقال ابو محذورة علمني النبي صلى الله عليه وسلم الاذان
تسع عشرة كلمة والاقامة سبع عشرة كلمة وانما قال تسع عشرة كلمة بالترجيع وقد يقدم تأويله وروى
البيهقي عن النخعي باسناده ان اول من نقص الاقامة معاوية بن ابي سفيان وقال ابو الفرج كان
الاذان والاقامة مثنى مثنى فلما قام بنو امية افرد والاقامة وعن ابرهيم كانت الاقامة مثل الاذان حتى
كان عمر او الملوك فجعلوها واحدة للسرعة اذا فرجوا وقال الطحاوي واحدة كان بلال يجدر رسول الله
عم يؤذن مثنى ويقيم مثنى بتواتر الآثار ولانها لو كانت فرادى لافرد قوله قد قامت الصلوة اذ
هي الاصل فيما وما سميت الاقامة الا لاجل تسمية الكل باسم البعض ولانها للشافعي فيما رواه
لانه لم يذكر الامر فيحتمل ان يكون الامر غير النبي عم وليس فيه ان بلالا امتثل لامره ايضا بل نقل الينا

مخالفة فعلا فكيف يحتج به مع مخالفة المتواتر عنه قال رحمه الله ويترسل فيه اي في الاذان ويحدر فيها
اي في الاقامة لقوله عليه السلام يا بلال اذا اذنت فترسل في اذانك فاذا اقمت فاحدر واجعل بين اذانك
واقامتك قدر ما يفرغ في الاكل من الكلة والشارب من شربه والترسل التمهل يقال على رسلك وجاء فلان على
رسله والحدر الاستراع يقال حدر في قراءته وحده ان يفصل بين كلمتي الاذان بسكتة بخلاف الاقامة وتسكن
كلماتها لما روي عن ابرهيم النخعي انه قال شيئان يجزمان كانوا يكرهون الاذان والاقامة معنى على الوقف لكن
في الاذان حقيقة وفي الاقامة بنوى الوقف قال رحمه الله ويستقبل بهما القبلة لان بلالا كان يؤذن
ويقيم مستقبل القبلة والملك النازل من السماء اذن واقام كذلك ولانهما مشتملان على الشهادتين واحسن احوال المؤذنين
استقبال القبلة والترك الاستقبال جائز لحصول المقصود وهو الاعلام ويكره لتركه المتوارث قال رحمه الله
ولا يتكلم فيهما لما فيه من ترك الموالاة ولانه ذكر معظم كالخطبة ويكره رد السلام فيه وقال الثوري يرد لانه واجب
والاذان سنة قلنا يمكنه الرد بعد الفراغ منه والتاخير يعذر الاذان قال رحمه الله ويلتفت يمينا
وشمالا بالصلوة والفلاح لما روي ان بلالا لما بلغ حي على الصلوة حول وجهه يمينا وشمالا ولم
يستدر ولانه خطاب للقوم فيواجههم فيه ولا يتحولون وراءه لما فيه من استدبار القبلة والامامة لحصول
الاعلام في الجملة بقي ما من كلمات الاذان وقال الحلواني اذا كان وحده لا يحول لانه لا حاجة اليه والصحيح انه يحول
لانه صار سنة الاذان فلا يترك وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح في الشمال وقيل ان الصلوة في
اليمين والشمال والفلاح كذلك والصحيح الاول قال رحمه الله ويستدير في صومعته هذا اذا لم يمكنه مع ثبات
قدميه بان كانت الصومعة متسعة فيستدير ويخرج رأسه منها ليحصل المقصود به واما اذا امكنه فلا يستدير
لما روينا من اذان بلال قال رحمه الله ويجعل اصبعيه في اذنيه لما روي انه عليه السلام قال لبلال اجعل اصبعيك
في اذنيك فانه ارفع لصوتك وان لم يفعل فحسن لانه ليس بسنة اصلية اذ هو ليس في اذان صاحب الرؤيا ولم يشرع
لاجل الاعلام بل للمبالغة فيه الا يرى انه عليه السلام نبه على العلة وبين الحكمة بقوله فانه ارفع لصوتك وان
جعل يديه على اذنيه فحسن لان ابا محذورة هكذا اصابعه الاربع ووضعهن على اذنيه وعن ابي حنيفة انه ان جعل احدى
يديه على اذنيه فحسن قال ويثوب ومعناه العود الى الاعلام بعد الاعلام وهو رواية الثلجي وابي يوسف

عن اصحابنا قال وهو ان يقول في نفس اذان الفجر بعد الفلاح الصلوة خير من النوم وقال الطحاوي وهو قول
الثلاثة وذكر محمد رحمه الله في الاصل ان التثويب الاول كان في الفجر بعد الاذان الصلوة خير من النوم فاحدث
الناس هذا التثويب حي على الفلاح الصلوة حي على الفلاح مرتين بين الاذان والاقامة وهو اختيار العلماء الكوفة
وهو حسن وقال قاضي خان والاصح انه بعد الاذان لانه ما حوذ من الرجوع والعود الى الاعلام وذلك انما يكون بعد
الفلاح الفراغ وتثويب كل بلاد على ما تعارف اهلها ويكره ان يؤذن للفجر ثم يقعد قدر ما يقرأ عشرين آية
ثم يثوب ثم يقعد مثل ذلك ثم يقيم وهو في الفجر خاصة وكره في غير الفجر من الصلوات الا في قول ابي يوسف في
حق امراء زمانه حضهم بذلك لاشتغالهم بامور المسلمين وليس امراء زماننا مثلهم فلا يحضون بشيء والمتأخرون
استحسنوه في الصلوات كلها لظهور التواني في الامور الدنيية ولهذا الحق في الكتاب قال ويجلس بينهما
الا في المغرب اي بين الاذان والاقامة لما روينا ولما روى انه عليه السلام قال لبلال اجعل بين اذانك واقامتك
نفسا يفرغ المتوضي من وضوئه مهلا والمتغوط من غائطه ولان المقصود الاعلام بدخول الوقت ليتأهب
السامعون للصلاة ويخرج فيفصل بينهما ليحصل به المقصود ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الفصل وروي
الحسن عن ابي حنيفة في الفجر قدر ما يقرأ عشرين آية وفي الظهر قدر ما يصلي اربع ركعات عشر آيات وفي
العصر بقدر ركعتين يقرأ فيهما عشرين آية والعشاء كالظهر والاولى ان يصلي بينهما لقوله عليه السلام بين كل
اذانين صلاة ان شاء وفي المغرب لا يجلس عند ابي حنيفة وعندهما يجلس جلسة خفيفة لان الوصل مكروه
ولا يحصل الفصل بالسكتة لوجودها بين كلمات الاذان فيجلس كما بين الخطبتين وكما في سائر الصلوات ولابي حنيفة
ان التأخير مكروه فيكفي بادنى الفصل احترازا عنه بخلاف الخطبة لان الكلام فيها متحد وكذا النغمة متحدة وفي
مسئلتنا كلماتها مختلفة وهذا لان السنة ان يكون الاذان في المنارة والاقامة في المسجد وان يتوسل
في الاذان وكذا في الاقامة ومقدار السكتة عندهما قدر ما يمكن من قراءة ثلث آيات قصار او آية طويلة وروي عنه
قدر ما يخطو ثلث خطوات وعندهما يجلس مقدار الجلسة بين الخطبتين وذكر الحلواني ان الاختلاف في الافضلية
وقال الشافعي يصلي ركعتين لاطلاق ما روينا ولنا انه عليه السلام لم يفعل مع حرصه على الصلوة ولانه يؤدي
الى تأخير المغرب وهو مكروه كما بيناه قال رحمه الله ويؤذن للفائتة ويقيم لما روى انه عليه السلام قضى الفجر غداة

ليلة التعريس باذان واقامة وهو حجة على الشافعي في الكفاية بالاقامة والضابط عندنا ان كل فرض اداء
كان او قضاء يؤذن له ويقام سواء اداه منفردا او بجماعة الا الظهر يوم الجمعة في المصر فان اداه باذان واقامة
مكروه روى ذلك عن علي رضي الله عنه قال وكذا الاولى الفوائت يعني وكذا اذا فاتته صلوات يؤذن للاولى
منها ويقيم لما روينا ولما روى وقضاه وفي قوله للباقي اي في الاذان فيما عدا الاولى ان شاء اذن
وان شاء تركه واما الاقامة فلا بد منها لما روى انه عليه السلام شغله المشركون يوم الخندق عن اربع صلوات
فاذن واقام فصلى الظهر ثم اقام فصلى العصر ثم اقام فصلى المغرب ثم اقام فصلى العشاء ولان الاذان للاعلام
وهم حضور فلا حاجة اليه اولكن القضاء على حسب الاداء وهم محتاجون اليه فيعمل كل بما شاء وعن محمد رحمه الله
في غير رواية الاصول ان الاولى يقضي باذان واقامة والباقي بالاقامة لا غير وقال ابو بكر الرازي ان ما
قاله محمد هو قول الكل والمذكور في الظاهر محمول على صلوة واحدة كما ذكرنا في الغاية وهو مشكل لان الصلوة
الواحدة لا اختلاف فيها قال ولا يؤذن قبل وقت ويعاد فيه اي يعاد في الوقت ان اذن قبل الدخول
وقال ابو يوسف والشافعي رحمهما الله يجوز في الفجر في النصف الاخير من الليل وفي رواية عنهم جميع
الليل وقت الاذان الصبح لهما قوله عليه السلام بلالا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن ام مكتوم ولانه نوع صبح
لا يؤذن حتى يطلع الفجر اخرجه البيهقي قال في الامام ورجال اسناده ثقات وروى عبد العزيز
عن ابي دواد عن نافع عن ابن عمر ان بلالا اذن قبل الفجر فغضب النبي عليه السلام وروى البيهقي عن ابي محذورة
انه عليه السلام قال له ما حملك على ذلك قال استيقظت وانا وسنان وظننت ان الفجر قد طلع فامره عليه
السلام ان ينادي ان العبد قد نام وليس لهما فيما رويا حجة لوجوه احدها انه ليس فيه الاخبار
عليه السلام بفعل بلال وشيء ايضا عن ذلك وفعله لا يعارض نهيه عليه السلام والثاني ان اذانه كان على ظن
ان الفجر طالع ولهذا عتب عليه السلام حتى بكى وقال ليت بلالا لم تلده امه والدليل عليه ان عائشة رضي الله عنها
قالت لم يكن بين اذانيهما الا مقدار ما ينزل هذا ويصعد هذا وهذا دليل على انهما كانا يعتادان وقتا
واحدا وهو طلوع الفجر فيصيبه احدهما وتخطيه الآخر والثالث قال صاحب الامام قوله عليه السلام

لقوله عليه السلام ان بلالا لا يؤذن بليل فكلوا واشربوا حتى يؤذن ابن ام مكتوم ولانه نوع صبح

النبي ﷺ

ان بلالا ينادي بليل لم يكن ذلك في سائر العام انما كان ذلك في رمضان قلنا هذا لم يكن اذانا
وانما كان تذكيرا وتحييرا لعادة الفاشية بينهم في رمضان وانكار السلف على من اذن بالليل دليل
على انه لم يخرج قبل الوقت وهو من اقوى الحجج منه ما ذكره ابو عمر بسنده عن ابو هريرة قال كانوا اذا اذن المؤذن بليل
قالوا له اتقالله واعد اذانك وسمع علقمة مؤذنا يؤذن بليل قال اما هذا فقد خالف سنة اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم لو كان نائما كان ضرير البصر واشباه كثيرة عن الصحابة والتابعين ولان جواز في الليل
كله يؤدي الى التباس اذان الفجر باذان المغرب والى وقوع اذان الفجر قبل العشاء وهذا محال فلا تحتى
على احد فساده وهذه التوقيتات التي وقتوها من الثلث الثلث والنصف وجميع الليل مخترعة
لم يرد عنه عليه السلام ولا عن الصحابة قال ويكره اذان الجنب واقامته واقامة الاحدث واذان
المرأة والفاسق والقاعد والسكران اما اذان الجنب واقامته فلقوله عليه السلام لا يؤذن الا متوضئ
ولانه يصير داعيا الى العالم يجيب بنفسه فينكر ان رواية واحدة ويعاد ان في رواية ولا يعاد ان في
اخرى والاشبه ان يعاد الاذان دون الاقامة لان تكرار الاذان مشروع في الجملة كما في الجمعة دون الاقامة
وان لم يعد اجزاه الاذان والصلوة واما اقامة المحدث فلما روينا ولما قدمنا من الفصل بينهما وقيل لا يكره
اقامته وهي كراهة اذان المحدث روايتان كاقامة والفرق على احداهما بينه وبين الجنابة ان للاذان
شبها بالصلاة من حيث ان كلا منهما يشترط له دخول الوقت واستقبال القبلة فيشترط لهما
الطهارة عن اغلظ الحدثين دون اخفهما عملا بالشبهين واما اذان المرأة فلانه لم ينقل عن السلف
حين كانت الجماعة مشروعة في حقهن فيكون من المحدثات لا سيما بعد انتساخ جماعتهن
ولان المؤذن يستحب له ان يشهر نفسه ويؤذن على اللسان العالي ويرفع صوته وهي منهية عن ذلك كله ولهذا
لما جعل النبي عليه السلام التسبيح للرجال والتصفيق للنساء ويعاد اذانها استحبابا لوقوعه لا على وجه
المسنون واما الفاسق فلان قوله لا يوثق به ولا يقبل في الامور الدينية ولا يلزم احد اعلم بوجود الاعلام
واما القاعد فلان الملك النازل من السماء اذن قائما ولان القيام ابلغ ولا بأس ان يؤذن لنفسه قاعدا اما
لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام واما السكران فلفقده او لعدم معرفته بدخول الوقت ويستحب ان يعاد

قال

قال لقوله لا اذان الا بعد دخول الوقت والاعمى والاعرابي اي لا يكره اذانهما لان قولهم مقبول في
الامور الدينية فتكون ملزما فيحصل به الاعلام بخلاف الفاسق قال لقوله ويكره ترك الاذان والاقامة للمسافر اي ترك
الاذان والاقامة لقوله عليه السلام لابني ابي مليكة اذا سافرتما فاذنا واقيما ولان السفر لا يسقط الجماعة
فلا يسقط ما هو من لوازمها ولا يكره لهم ترك الاذان ويكره لهم ترك الاقامة لقول علي رضي الله عنه المسافر
بالخيار ان شاء اذن وان شاء اقام ولم يؤذن ولان الاذان للاعلام بدخول الوقت ليحضر المتفرقون
في اشغالهم والرفقة حاضرون والاقامة لاعلام الافتتاح وهم اليه محتاجون قال لقوله والمصلي
في بيته في المصر لا يكره تركهما لمن يصلي في المصر اذا دخل جماعة في مسجد المحلة لان المقيم قد وجد الاذان
والاقامة في حقه ولهذا قال ابن مسعود اذان الحي يكفينا وهذا لانه نصب مؤذنا كما صار فعله كفعلهم
حكما بالاستنابة وروى ابو يوسف عن ابي حنيفة في قوم صلوا في المصر في منزل واكتفوا باذان الناس اجزاهم
وقد اساؤا والفرق بين الواحد والجماعة في هذه الرواية قال لقوله ويندبان لهما اي لندب الاذان والاقامة
للمسافر والمقيم في بيته لما ذكرنا ويكون الاداء على هيئة الجماعة قوله للنساء اي لا يندب للنساء لانهن من
سنن الجماعة المستحبة وعن انس بن مالك وابن عمر كراهتهما لهن وليس على العبيد اذان والاقامة على ما
قالوا لانهما من سنن الجماعة وجماعتهم غير مشروعة ولهذا لم يشرع التكبير عقيبهما في ايام التشريق والله

باب شروط الصلوة

قال لقوله الى شروط الصلوة طهارة بدنه من حدث و
خبث وثوبه ومكانه لقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا ولقوله عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش اغسلي
عنك الدم وصلي قال لقوله وستر عورته لقوله تعالى خذوا زينتكم عند كل مسجد اي ما يزينكم والمراد ما
يوارى عورته عند كل صلوة اطلاقا للاسم الحال على المحل في الاول وعلى السبب الثاني ولقوله عليه السلام لا
يقبل الله صلوة حائض الا بخمار اي البالغة والثوب الرقيق الذي يصف ما تحته لا يجوز الصلوة فيه
لانه مكشوف العورة معنى وشرط بعض المشايخ ستر عورته عن نفسه حتى لو رأى فرجه من زيقه او كان
بحيث يراه لو نظر اليه لم تجز صلوته ما لم يلتزق بصدره ومنهم من قال ان كان كثيف اللحمة وستر ما تحته جاز
صلوته لوجود الستر بها ومنهم من قال لا يجوز وعامتهم لم يشترطوا الستر عن نفسه لانها ليست بعورة

في حق نفسه لانه لا يحل له مسها والنظر اليها وروى ابن شجاع بضاعن ابي حنيفة وابي يوسف انه لو كان في محمل الجميب فنظر الى عورة نفسه لا تفسد صلوته ولو صلى في قميص واحد لا يرى احد عورته لكن لو نظر اليه انسان من تحته اي عورته لا تفسد صلوته لانه ليس بكاشف للعورة والافضل ان يصلي في ثوبين لقوله عليه السلام اذا كان لاحدكم ثوبان فليصل فيهما وعن ابي حنيفة الصلوة في السراويل وطيلسان شبه فعل اهل الجفا قال رحمه الله وهي ما تحت سرته الى تحت ركبته اي ما بينهما هم العورة لقوله عليه السلام عورة الرجل ما بين سرته الى ركبته و يروي ما دون سرته حتى تجاوز ركبته وكله الى تحمله على كله مع عملا بكله حتى اوعلا بقوله عليه السلام الركبة من العورة وبهذا تبين ان السرة ليست من العورة والركبة منها خلافا للشافعي فيهما قال رحمه الله وبدن الحرة عورة الا وجهها وكفيها وقدميها لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها والمراد محل زينتهن وما ظهر منها الوجه والكفان قال ابن عباس وابن عمر واستثنى في المختصر الاعضاء الثلاثة بالله للابتلاء بابرزيها ولانه عليه السلام نهى المحرمة عن لبس القفازين والكما النقاب ولو كان الوجه والكفان من العورة لما حرم سترها بالمخيط وفي القدم روايتان والاصح انها ليست بعورة للابتلاء بابرزيها قال رحمه الله وكشف ربع ساقها يمنع يعني جواز الصلوة لان ربع الشيء يحكى حكاية الكل كما في حلق الراس في الاحرام حتى يصير به حلالا في اوانه ويلزمه الدم قبله وعند ابي يوسف يعتبر انكشاف الاكثر لان الشيء انما يوصف بالكثرة اذا كان ما يقابله اقل منه وفي النصف عنه روايتان وفي رواية يمنع بجزوجه عن حد القلة ولا يمنع في اول العدم دخوله في حد الكثرة قال رحمه الله وكذا الشعر والبطن والفخذ والعورة الغليظة يعني ربع كل واحد منها يمنع عندهما وعنده يعتبر الاكثر لان كل واحد من هذه الاشياء عضو كامل على حدة والمراد بالشعر ما استرسل من الراس هو الصحيح وذكر بعضهم ان المراد ما على الراس لا ما استرسل منه هل هو عورة ام لا والغليظة القبل والدبر وما حولهما والخفيفة ما عدا ذلك من الرجل والمراة وقد سوى في المختصر بين الغليظة والخفيفة في اعتبار الربع وقال الكرخي يعتبر في الغليظة ما زاد على قدر الدرهم اعتبارا بالنجاسة المغلظة وهذا غلط لان تغليظ يؤدي الى الخفيفة والى الاسقاط لان من العورة الغليظة ما لا يكون اكثر من قدر الدرهم فيؤدي الى ان كشف جميع الغليظة او اكثرها لا يمنع وربع الخفيفة يمنع فهذا امر شنيع والانكشاف الكثير في

الزمن

الزمن القليل لا يمنع الجواز حتى لو انكشف عورة كلها وعظاما في الحال لا يفسد صلوته والقليل مقدرا بما يؤدي فيه الركن وان ادام مكشوف العورة لا يعتبر مترعا فيرا وكذا مع الجماعة المانعة والركن يعتبر بانفراده وكذا الاثنان وهو الاصح كما في الزيادة منهم من يضم الذكر الى الانثيين لان نفعهما واحد وهو الايلاد اوكل منهما

واختلفوا في الدبر هل هو عورة مع الانثيين او كل البيه منهما عورة على حدة والدبر وحده والصحيح انه كذلك والركبة تعتبر بانفرادها في رواية والاصح انها تبع للفخذ لانها ليست بعضو على حدة في الحقيقة وانما هي ملتقى عظم الفخذ والساق والفخذ عورة فيغلب الحرم عند تعذر التمييز وتدري المراة ان كانت ناهدة فهما تبع لصدرها وان كانت متكسرة فهي اصل بنفسها واذن المراة عورة بانفرادها وان انكشفت العورة من مواضع متفرقة يجمع لان محمدا رحمه الله ذكر في الزيادة امراة صلت وانكشف شيء من شعرها وشيء من ظهرها وشيء من قرنها وشيء من فخذها ولو جمع بلغ ربع ادنى عضو منها منع جواز الصلوة وكذا الطيب المتفرق في حق الحرم والنجاسة المتفرقة قال الرازي عفو به ينبغي ان يعتبر بالاجزاء لان الاعتبار بالادنى يؤدي الى ان القليل يمنع وانه لم يبلغ ربع المنكشف بيانه انه لو انكشف نصف ثمن الفخذ مثلا ونصف ثمن الاذن يبلغ ربع الاذن واكثر وانه لم يبلغ ربع جميع العورة المنكشفة ومثله نصف عشر كل منهم وبطلان الصلوة بذلك القدر يخالف القاعدة قال رحمه الله ولامة كالرجل يعني في العورة لقوله عمر رضي الله عنه القي عنك الخمار يا دفار استشهد به بالحر ايرد ولانها تخرج لحاجة مولاها في ثياب مهنتها عادة فاعتبر حالها بذوات المحارم في حق الاجانب دفعا للحرج قال رحمه الله وظهرها و بطنها عورة لان لها مزية كذوات المحارم ولهذا لو حلف امراته كمظهر امة الامة يكون مظاهرا والظهار لا يكون الا بما لا يحل النظر اليه فاذا حرم على الابن فعلى الاجنبي اولى ان يحرم ويدخل في هذا الجواب ام الولد والمدبرة والمكاتبة والمستسعاة عند ابي حنيفة لوجود الرق ولو اعتقت الامة في صلاتها او بعدما احرمت فيها قبل ان تتوضا او بعده تقنعت بعمل قريب من ساعتها وبنت على صلوتها وان دنا ركنا بعد العلم بالعتق بطلت صلوتها والقياس ان يبطل في الوجه الاول ايضا كالعريان اذا وجد ثوبا في صلوته وجه الاستحسان ان فرض الستر لزمها في الصلوة وقدرت به والعريان لزمه قبل الشروع فيها فتستقبل كالمتيمم اذا وجد الماء قال رحمه الله ولو وجد ثوبا باربعة ظاهر وصلى عريانا اجزاه لان ربع الشيء يقوم مقام كله فصار كما لو كان كله ظاهرا

قال رحمه الله وخير ان طهر اقل من ربعه اي اذا كان الطاهر اقل من الربع يتخير بين ان يصلي فيه وهو الافضل لما فيه من الاتيان بالركوع والسجود وستر العورة وبين ان يصلي عريانا قاعدا يومي بالركوع والسجود وهو يلي الاول في الافضل لما فيه من ستر العورة الغليظة وبين ان يصلي قائما عريانا بركوع وسجود وهو دونهما في الفضل وفي ملتقى البحار ان شاء صلى عريانا بالركوع والسجود او موميا بهما اما قائما واما قاعدا فهذا نص على جواز الايماء قائما وذكره في الهداية وغيره ويمنع ذلك فانه قال في المتون لا يجوز ثوبا فان صلى قائما اجزاه لان في القعود ستر العورة الغليظة في القيام اذ وهيئة الاركان فيميل الى ايهما شاء ولو كان الايماء جائزا حالة القيام كما استقام هذا الكلام قال محمد ومن تابعه لا يجوز له ان يصلي عريانا لان خطاب التطهير سقط عنه لعجزه ولم يسقط عنه خطاب الستر لقدرته عليه فصار بمنزلة الطاهر في حقه ولنا ان المامور به هو الستر بالطاهر فاذا لم يقدر عليه سقط فيميل ايهما شاء ولا يقال في الصلوة عريانا ترك فرض وهو القيام والركوع والسجود في الصلوة فيه ترك فرض واحد وهو طهارة الثوب فكان اولى لانا لا نسلم عن الاتيان بها قائما وان صلى قاعدا اقتداء بيولها وهو الايماء فلا يكون تاركا لها لقيام البدل مقام الاصل ثم الاصل في جنس هذه المسئلة ان من ابتلي ببليتين وهما متساويتان يأتي باحداهما شاء وان اختلفا يختار انهما لان مباشرة الحرام لا يجوز لا للضرورة ولا لضرورة في حق الزيادة مثاله رجل عليه جرح لو سجد سال جرحه وان لم يسجد لا يسيل فانه يصلي قاعدا يومي بالركوع والسجود السجود لان ترك السجود اهون من الصلوة مع الحدث الا ترى ان ترك السجود جائز حالة الاختيار في التطوع على الراحلة ومع الحدث لا يجوز بحال فان قام وقرا وركع ثم قعد واومى للسجود جاز بما قلنا والاول افضل وكذا الشيخ لا يقدر على القراءة قائما ويقدر عليه قاعدا لانه يجوز حالة الاختيار في النفل ولا يجوز ترك القراءة بحال ولو صلى في الفضاء قائما مع الحدث وترك القراءة لم يجز ولو كان معه ثوبا يجد ثمنه كل واحد منهما اكثر من قدر الدرهم يتخير ما لم تبلغ احداهما ربع الثوب لاستوائهما في المنع ولو كان دم احداهما قدر الربع ودم الآخر اقل يصلي في اقلهما دما ولا يجوز عكسه لان للربع حكم الكل ولو كان في كل واحد منهما قدر الربع او كان في احدهما اكثر لكن لا يبلغ ثلثة ارباعه وفي الآخر قدر الربع صلى في ايهما شاء لاستوائهما في الحكم والافضل ان يصلي في اقلهما نجاسة ولو كان ربع احدهما طاهرا والآخر اقل من الربع يصلي في

هو ربعه طاهر ولا يجوز العكس ولو ان امراة لو صلت قائمة تنكشف من عورتها ما يمنع جواز الصلوة ولو صلت قاعدة لا تنكشف منها شيء فانها تصلي قاعدة لما ذكرنا ان ترك القيام اهون ولو كان الثوب يعطي جرما وربع راسها فتركت يعطية الواجب لا يجوز ولو كان يعطي اقل من الربع لا يفرض تركه لان للربع حكم الكل وما دونه لا يعطى له حكم الكل والستر افضل تقليلا للانكشاف قال رحمه الله ولو عدم ثوبا صلى قاعدا موميا بركوع وسجود وهو افضل من القيام بركوع وسجود لما روى ابن عمر ان قوما من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم اكثرت بهم السفينة فخرجوا عراة فكانوا يصلون جلوسا يومئون بالركوع والسجود ايماء ولان الستر اكوكد من القيام الا ترى ان القيام يسقط في النفل حالة الاختيار دون الستر لا تحقق في الصلوة والقيام تختص بها فكان اقوى وكيفية القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون مستقبلا بركبتيه القبلة ولا يجلس على عقبيه ولا يتربع ولا يحتبي بيديه لان هذه الجلسة تكره في الصلوة لانها جلسة المتكبرين ولا يتورك لانه جلوس المسبوق والمحدث وهو ليس بواحد منهما ولا يفترش لانه جلوس الكسالى وهو مكروه في الصلوة وهذا كله في غير حالة العذر فان كان يعذر في شيء من ذلك فعل لان الساقط بالعذر كالثابت حقيقة قال رحمه الله والنية لقوله عليه السلام انما الاعمال بالنيات ويحتاج هنا الى ثلث نيات نية الصلوة التي يدخل بها ونية الاخلاص نية لتعالى ونية استقبال القبلة للرجال وفي المبسوط الصحيح ان استقبال القبلة يعني عن النية والاول ذكره الحسن بن زياد وقيل ان كان يصلي في المحراب لا يشترط وفي الصحراء يشترط قال رحمه الله بلا فاصل يعني بلا فاصل بين النية والتكبير والفاصل عمل لا يليق بالصلوة مثل الاكل والشرب ونحو ذلك واما اذا فصل بينهما بعمل يليق في الصلوة مثل الوضوء والمشي الى المسجد فلا يضره حتى لو نوى ثم توضأ او مشى الى المسجد فكبر ولم يحضره النية جاز لعموم الفضل بينهما بعمل لا يليق في الصلوة الا ترى ان من احدث في صلوته له ان يفعل ذلك ولا يمنع من البناء ولا يعتد بالنية المتأخرة عن التكبير لان ما مضى لم يقع عبادة وفي الصوم جوزت الفروض والاضرية هنا وكذا يجوز تقديم النية في الحج حتى لو خرج من بيته يريد الحج فاحرم ولم تحضره النية جاز وكذا الزكوة يجوز بنية وحدث عند الاداء قران قال رحمه الله والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي واذا اراد ان يصلي بحيث لو سئل عنها امكنه ان يجيب من غير فكر واما التلفظ بها فليس بشرط ولكن يحسن لاجتماع عزيمته قال رحمه الله وبكبيره مطلق النية للنفل والسنة والتراويح هو الصحيح لان وقوعها في اوقاتها يغني عن التعيين وبه صارت سنة لا لاجل التعيين قال رحمه الله والفرض شرط تعيينه كالعصر مثلا لان الفرض من نتراحم فلا بد من

من تعيين ما يريد اداءه حتى يتأدى منه ولان فرضا من الفروض لا يتادى بنية فرض آخر فوجب التعيين
ويكفيه ان ينوى ظهر الوقت مثلا او فرض الوقت والوقت باق لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو
لا يعلم به لا يجوز لان فرض الوقت في هذه الحالة غير الظهر ولو نوى ظهر يوم يجوز مطلقا ولو كان الوقت
قد خرج لانه قد نوى ما عليه وهو مخلص لمن شك في خروج الوقت والخطأ في عدد الركعات لا يضر حتى لو نوى
البخاريعا والظهر ركعتين او ثلثا او خمسا جاز ولغونية التعيين ولو نوى الظهر مطلقا ولم ينو ظهر الوقت
او الظهر اليوم اختلفوا فيه فمنهم من منع ذلك لاحتمال ان يكون عليه ظهر آخر فلا يقع به التعيين ومنهم من اجازه لانه
المشروع في الوقت والقضاء عارض فكان المشروع فيه اولى وتعيين قضاء ما شرع فيه من النفل كم افسده والنذر
والوتر وصلوة العيدين في الغاية انه لا ينوى فيه انه واجب للاختلاف فيه قال رحمه الله والمقتدى ينوى
المتابعة ايضا لانه يلزمه الفساد من جهة امامه فلابد من التزامه والافضل ان ينوى الاقتداء بعد تكبير الامام
حتى يكون معتقدا بالمصلى ولو نواه حين وقف الامام موقف الامامة جاز عند عامة المشائخ وقال بعضهم لا يجوز لانه
نوى الاقتداء بغير المصلى ولو نوى الاقتداء بالامام ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام او نوى الا
لا غير قبل ان يحرمه لتنوع المؤدى والاصح انه يجزيه وينصرف الى صلوة الامام وان لم يكن للمقتدى علم بها لانه
جعل نفسه تبعا للامام مطلقا بخلاف ما لو نوى صلوة الامام حيث لا يجزيه لانه لم يعتقد به بل عين صلوته والافضل
للمقتدى ان يقول اقتدى بمن هو امامى او بهذا الامام ولو قال مع هذا الامام جاز ولو اقتدى بالامام ولم يخطر
بباله ان يد هو امام عمرو جاز ولو نوى الاقتداء به وهو يظن انه زيد فاذا هو عمرو جاز ولو نوى الاقتداء بزيد
فاذا هو عمرو لم يجز لانه نوى الاقتداء بالغائب قال رحمه الله والجنازة ينوى الصلوة لله تعالى والدعاء
للميت لانه الواجب عليه فيجب تعيينه واخلاصه لله تعالى قال رحمه الله واستقبال القبلة لقوله تعالى فولوا
وهكم شطر المسجد الحرام اى نحوه وجهته قال رحمه الله فالمكى فرضه اصابة عينها اى عين الكعبة لانه يمكنه اصابة
عينها بيقين ولا فرق بين ان يكون بينها وبينه حايل من جدار او لم يكن حتى لو اجتهد وصلى وبان خطاه بعيد على
ما ذكره الوازى وذكر ابن رستم عن محمد انه لا اعادة عليه قال وهو الاقيس لانه اتى بما في وسعه فلا الكلف ما زاد
عليه وعلى هذا اذا صلى في موضع عرف القبلة فيه بيقين بالنص كالمدينة قال رحمه الله وغيره اصابة
جهتها

الى المكى فرضه اصابة جهة الكعبة وهو قول عامة المشائخ وهو الصحيح لان التكليف بحسب الوسع
وقال الكرخى فرض اصابة عينها في حق الغائب ايضا لانه لا فضل في العلم بين الحاضر والغايب ولان
استقبال القبلة لحرمة البقعة وذلك في العين دون الجهة ولان الفرض لو كان هو الجهة لوجب عليه الاعادة
اذا تبين خطاه في الاجتهاد لانه انتقل من اجتهاد الى يقين فلم يلزمه الاعادة دل على ان فرضه العين
وقد انتقل من اجتهاد الى اجتهاد وجه قول العامة قوله عليه السلام ما بين المشرق والمغرب قبلة ولان
التكليف بحسب الوسع على ما يقدم ولهذا قال بعضهم البيت قبلة من يصلى في مكة في بيته او في الطحاوى
مكة قبلة اهل الحرم والحرم قبلة الافاق وعند ابى حنيفة المشرق قبلة اهل المغرب والمغرب قبلة اهل المشرق
والجنوب قبلة اهل الشمال والشمال اهل الجنوب وثمرة الاختلاف يظهر في الشواطئ بعيدة عن الكعبة
حتى الغايب او بعيد الجهة تكفيه على قول من يرى وجوب النية قال رحمه الله والخايف يصلى الى اى جهة
قدر ليتحقق العجز ويستوى فيه الخوف من عدو او سبع او لص حتى اذا خاف ان يراه اذا توجه الى القبلة
جاز له ان يتوجه الى اى جهة قدر ولو خاف ان يراه العدو ان قعد على مضطجعا بالايماء وكذا الهارب من
العدو راكبا يصلى على دابته وكذا اذا كان على خشبة في البحر وهو يخاف الغرق اذا الخرق الى القبلة ولو كان
في طين لا يقدر على النزول من الدابة جاز له الايماء على الدابة واقفة ان قدر والا فسايرة ويتوجه الى القبلة
ان قدر والا فلا وان قدر على النزول ولم قدر على الركوع والسجود نزل واومأ وان قدر على القعود دون
السجود اومأ قاعدا ولو كانت الارض ندية مبتلة بحيث لا يغيب وجهه في الطين صلى على الارض وسجد
قال رحمه الله ومن اشتبهت عليه القبلة ولم يقدر على التحرى لما روى عن عامر بن ربيعة انه قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه
وسلم في ليلة مظلمة فلم نر اين القبلة فصلى كل رجل منا على حياله فلما اصبحنا ذكرنا ذلك لرسول الله صلى الله
عليه وسلم فنزلت فاينما تولوا فثم وجه الله وقال على نفى له عنه قبلة المتحرى جهة قصد ولان العمل بالدليل
الظاهر واجب اقامة للواجب بقدر الوسع هذا اذا لم يكن متحريا من يسأله عن القبلة القبلة واما اذا كان
متحريا من يسأله عن وهو من اهل المكان عالما بالقبلة فلا يجوز له التحرى لان الاستخبار فوقه لكون الخبر
ملزما له ولغيره والتحرى ملزم له دون غيره فلا يصار الى الادنى مع امكان الاعلى ولا يجوز التحرى مع امكان

قال رحمه الله وان اخطأ لم يعد وقال الشافعي رحمه الله يعيد اذا استدبر لانه تيقن خطاءه بيقين فصار كما لو صلى الفرض قبل دخول وقته على ظن انه داخل او صام قبل رمضان او صلى في ثوب نجس او متوضئا بماء نجس بالاجتهاد او حكم الحاكم باجتهاد في قضية ثم وجد نصا بخلافه ولنا ما روينا من الخبر والاثر ولان التكليف مقيد بالوسع وليس في وسعه الا التوجه الى جهة التحري بخلاف ما ذكرنا من المسائل لانه استقصى غاية الاستقصاء لعلم حقيقته وهذا لان جهل القاضي بالنص تقصير منه وكذا الجهل بالنجس والوقت لامكانه ان يسأل غيره ممن اطلع على خلاف القبلة حيث لا يمكنه ان يسأل ممن اطلع عليها لان علمها مبني على علم العلامات من النجوم ونحوه فاذا زالت بالغيم علم عجز الجميع فصار كبطير ما لو اسلم الحربي في دار الحرب حيث لا يلزمه الاحكام بخلاف الذمي لو اسلم يلزمه لقدرته على التحصيل لان الدار دار العلم فاذا لم يحصل كان التقصير من جهته فلا يعذر ولانه لو سأل غيره واخبره لا خبره عن اجتهاد مثل اجتهاده لا عن يقين ولا يتقصى من جهته ولو عرف بعد ما صلى انما يعرفه بالاجتهاد وهو لا ينقض ما مضى من الاجتهاد ولان القبلة تقبل الانتقال من جهة الى جهة كما في حالة الركوب والخوف فكذا حالة الاشتباه فلا يعيد قال رحمه الله وان علم بذلك في الصلاة اي علم بالخطأ استدار لان يتدارك الاجتهاد وهو قول ابن شبرمة يتدارك النسخ وقد روي ان قوما من الانصار كانوا يصلون لمسجد قبا الى الشام فاخبروا بتحول القبلة فاستداروا وكبيتهم وفيه دليل على جواز نسخ الكتاب بالسنة اذ لا نص على بيت المقدس في القرآن فعلم انه كان ثابتا بالسنة ثم نسخ بالكتاب وعلى ان حكم النسخ لا يثبت حتى يبلغ المكلف وعلى ان خبر الواحد يوجب العمل ثم مسائل جنس التحري في القبلة لا تخلو اما ان لم يشك ولم يتحر او شك ولم يتحر اما اذا لم يشك وصلى الى جهة في ليلة مظلمة من غير تحر فهو على الجواز حتى يظهر خطاه بيقين او بأكثر رأيه لان من ظاهر حال المسلم ادآء الصلوة اليها فيجب حمله على الجواز وان ظهر خطاه تلزمه الاعادة ولو بعد الفراغ منها لان الثابت بمقتضى الحال يرتفع بالدليل اذ ما ثبت بالدليل فوق ما ثبت بمقتضى الحال واما اذا شك وتحرى فحكمه ما ذكرنا من الكتاب واما اذا شك ولم يتحر فانه يعيد لان التحري افترض عليه فيفسد بتركه الا اذا علم بعد الفراغ انه اصاب القبلة لحصول المقصود لان ما افترض لغيره يشترط حصوله لا غير كالسعي الى الجمعة وان علم في الصلاة

يستقبل وعند ابي يوسف رحمه الله يبني لما ذكرنا وكنا نقول ان حاله قويت بالعلم وبنآء القوي على الضعيف لا يجوز كالامي اذا تعلم سورة والمومي اذا قدر على الركوع والسجود وان تحرى ووقع تحريه الى جهة فصلى الى جهة اخرى لا يجزيه اصاب او لم يصب اما اذا لم يصب فظاهر وكذا اذا اصاب لان الجهة التي ادى اليها اجتهاده صارت قبلة لقيامه مقام الكعبة في حقه فلا يجوز تركها وقبله خلاف ابي يوسف هو يقول ان المقصود قد حصل على ما بينا جوابه وعلى هذا الوصلي في ثوب وعنده انه نجس ثم ظهر انه طاهر او صلى وعنده انه محدث ثم ظهر انه طاهر او صلى الفرض وعنده ان الوقت لم يدخل ثم ظهر انه صلى بعد الوقت لا يجزيه لانه لما حكم بفساد صلوته بنآء على دليل شرعي وهو تحريه فلا ينقلب جائزة وان ظهر خلافه قال رحمه الله ولو تحرى قوم جهات وجهلوا حال امامهم تجزيهم اي تحرى جماعة من الناس في ليلة مظلمة فصلى امامهم الى جهة وصلى كل واحد من المؤتمين الى جهته ولا يدرون ما صنع الامام تجزيهم اذا كانوا خلف الامام لان كل واحد منهم متوجه الى القبلة وهو جهة التحري وهذه المخالفة لا تمنع كما في جوف الكعبة ومن علم منهم حال امامه يفسد صلوته لاعتقاده ان امامه على الخطأ وكذا اذا كان معتقدا ما عليه لتركه فرض المقام وفي التجنيس رجل تحرى القبلة فاخطأ فدخل في الصلوة وهو لا يعلم ثم علم وحول وجهه الى القبلة ثم دخل رجل في صلوته وقد علم حالته الاولى لا تجوز صلوة الداخل لانه دخل في صلوته وعلم ان الامام كان على الخطأ في اول صلوته ولو قام اللاحق فعلم ان امامه كان على الخطأ بطلت صلوته بخلاف المسبوق

باب صفة الصلوة قال

رحمه الله فرضها التحريمة اي فرض الصلوة لقوله تعالى وربك فكبر وهو شرط عندنا وانما ذكرنا في هذا الباب لانها لها بالاركان وقال الشافعي هي ركن الصلوة لقوله عليه السلام ان هذه الصلوة لا تصح فيها شيء من كلام الناس انما هي التسبيح والتكبير وقراءة القرآن فدل على ان التكبير كالقراءة ولانه يشترط لها ما يشترط للصلوة من استقبال القبلة والطهارة وستر العورة وهو آية الركنية ولانه لا يجوز ادآء صلوة بتحريمة صلوة اخرى ولو لا انها من الاركان لجاز كسائر الشروط ولنا قوله تعالى وذكر اسم ربه فصلى عطف الصلوة على الذكر والمراد به التحريمة ومقتضى العطف المغايرة اذ الشيء لا يعطف على نفسه وقال عليه السلام تحريمها التكبير واضاف للتحريم الى الصلوة والمضاف غير المضاف اليه لان الشيء لا يضاف الى نفسه وما رواه متروك الظاهر فان التسبيح

حق

قاله المصنف في باب الامامة عند قوله فاذا البيت شارعا بالنية احترازا عن التلبية لا بالتكبير كما يصير شارعا في الصلوة بالنية عند التكبير لا بالتلبية التي

ليس بركن اجماعا وهو محمول على تكبير الانتقال وقوله يشرط لها ما يشرط للصلوة ممنوع فانه لو احرم حاملا للنجاسة فالقاه عند فراغه منها او مكشوف العورة فستره عند فراغه من التكبير يصير شارعا وسيجئ في التكبير قبل ظهور الزوال مثلا ثم ظهر عند فراغه منها او منح فاعى القبلة فاستقبلها عند فراغه منها جاز ولان سلم فانما يشرط لما يتصل به من الاداء الا ان التحريمة من الصلوة وقوله لا يجوز اداء صلوة بتحريمة صلوة اخرى ممنوع ايضا فانه يجوز ان يؤدي النفل بتحريم صلوة اخرى اجماعا بيني اصحابنا واداء الفرض ايضا على اصح الروايتين عن ابي حنيفة رحمه الله وهو قول ابي يوسف رحمه الله وقول محمد رحمه الله الاخير وعلى الظاهر يعارضهم بالنية فانها شرط وليست من الاركان بالاجماع ومع هذا لا يجوز اداء الفرض بنية صلوة اخرى اجماعا فكذا التحريمة والجامع ان كلا واحد منهما عقد على الاداء وليس من الاداء **قال** رحمه الله والقيام لقوله تعالى وقوموا لله قانتين وهو ركن في الفرض دون النفل **قال** رحمه الله والقراءة لقوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن ولقوله عليه السلام ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن وعلى فرضيته انعقد الاجماع **قال** رحمه الله والركوع والسجود لقوله تعالى اركعوا واسجدوا والاجماع على فرضيتهما **قال** رحمه الله والقعود الاخيرة قدر التشهد وهو فرض وليس بركن وقال مالك هو ركن لقوله عليه السلام اذا رفع رأسه آخر السجود فقد تمت صلوته اذا هو احدث ولنا انه عليه السلام اخذ بيد عبد الله بن مسعود وعلمه التشهد الى قوله واشهد ان محمدا عبده ورسوله ثم قال اذا فعلت هذا او قضيت هذا فقد قضيت صلوتك ان شئت ان تقوم فقم وان شئت ان تقعد فاقعد علق تمام الصلوة به وعلم ان الفرض الا نفهو فرض ولا يقال ان كلمة او لاحد الشيئين فيكون معناه اذا قلت هذا ولم تفعلوا وقعدت ولم تقل فليس فيه دلالة على ما قلتم لانا نقول ان قراءة التشهد وجدت في غير حال القعود لا يعتبر اجماعا فيتعين ما قلنا وصار كما اذا قال اذا قلت هذا وانت قاعد او قعدت ولم تقل **قال** رحمه الله والخروج بصنعه الى الخروج من الصلوة بصنع المصلي فرض عندنا وفي صيغة رحمه الله على تخريج البردعي احد من اثنى عشر وقال الكرخي ليس بفرض وهو الصحيح ما بينه في موضعه ان شاء الله تعالى **قال** رحمه الله وواجبها قراءة الفاتحة وضم سورة وقال الشافعي قراءة الفاتحة ركن لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وقوله عليه السلام من صلى صلوة لم يقرأ فيها بام القرآن فهي خداج

وقال مالك قراءتها ركن لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها هكذا ذكر في الهداية خلاف ما ذكر قراءتها مع السورة في السورة وقال في النهاية لم يقل احد ان ضم السورة واجب وخطأ صاحب الهداية فيه ولنا قوله تعالى فاقرؤا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لا يجوز ولكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبها ولقوله عليه السلام اذا قمت الى الصلوة فاسبغ الوضوء ثم استقبل القبلة فكبر ثم اقرأ ما تيسر معك من القرآن ولو كانت قراءة الفاتحة ركنا لعلمه اياه المجهل بالاحكام وحاجته اليها وقوله لا صلوة محمول على نفي الفضيلة كقوله لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد وقوله عليه السلام في حديث خداج لا دلالة فيه على عدم الجواز بدونها بل على النقص وكم نقول به **قال** رحمه الله وتعيين القراءة في الاوليين لقول علي رضي الله عنه القراءة في الاوليين قراءة في الاخريين وعن ابن مسعود وعائشة التخيير في الاخريين ان شاء قرأ وان شاء سبح **قال** رحمه الله ورعاية الترتيب في فعل مكرر اي مكرر من كل ركعة كالسجود وفي جميع الصلوة كعدد ركعاتها حتى لو نسي سجدة من الركعة الاولى وتذكرها في آخر الصلوة جاز ولو كان الترتيب فرضا لما جاز وكذا ما يقضيه المسبوق وبعد فراغ الامام اول صلوته عندنا ولو كان الترتيب فرضا لكان آخرا وما شرع غير مكرر في كل ركعة كالقيام والركوع او في جميع الصلوة كالقعدة الاخيرة فالترتيب فيه فرض حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لا يجوز وكذا لو قعد قدر التشهد ثم ركع او سجد او نحوها بطل القعود لان الترتيب فيه فرض وانما كان فرضا لان ما اتحدت شرعيته بوجوده صورة ومعنى في محله تحرزا عن تفويت ما تعلق به جزاء او كلا اذ لا يمكن استيفاء ما تعلق به جزاء او كلا من جنسه لضرورة الحادثة في الشريعة والافراد الشرعية دليل توقف ذلك عليه **قال** وتعديل الاركان وهو تسكين الجوارح في الركوع والسجود حتى يطمئن مفاصله واداؤه مقدار تسبيحة وهذا تخريج الكرخي وفي تخريج الجرجاني سنة لانه شرع لتكميل الاركان وهو ليس بمقصود لنوافل فيكون سنة وجه الاول انه شرع لتكميل ركن فيكون واجبا كقراءة الفاتحة وقال الشافعي هو فرض لقوله عليه السلام لا تتم صلوة احدكم حتى يسبغ الوضوء كما امر الله تعالى ولنا قوله تعالى اركعوا واسجدوا امر بالركوع وهو الانحناء لغة وبالسجود وهو الانخفاض لغة فيتعلق الركنية بالادنى منها وفي الحديث رواه بسماه صلوة فقال له اذا فعلت ذلك فقد تمت صلوتك وان انتقصت

هذا الوضوء الان قال الكرخي مستحب فيضع يده على كتفيه من يطهر مفاصله ح

شيئا ينقض من صلوتك ثم يذهب كذا قال ابو عمر بن عبد البر هذا حديث ثابت ذكره عبد الحق في الاحكام
وهذا نفي في موضع الخلاف ولا حجة له في الحديث الثاني ايضا لان فيه وضع اليدين على الركبتين والثناء
والتسبيح وليست هذه الاشياء فرضا بالاجماع قال رحمه الله والقعود الاول وقال الطحاوي والكرخي
مسنة وقد عرف في الطولات قال والتشهد ولفظ السلام وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين هو الصحيح
في يجب سجود السهو بتركها والقياس انه لا يجب لانها من الاذكار كالتعوذ والثناء وهذا لان مبنى الصلوة
على الافعال دون الاذكار ولهم يقول النبي انه عليه السلام سجد للسهو لاني الافعال ولهم الاستحسان ان هذا الا
ذكار يضاف الى جميع الصلوة يقال تشهد الصلوة وقنوت الوتر وتكبيرات العيدين فصارت من حضايها
بخلاف تسبيحات الركوع حيث تضاف الى الركوع فقط فلا يجب لجابر بتركها قال رحمه الله والجهر والاسرار
فيما يجهر ويسر وعند بعضهم هما سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما لانهما ليسا بمقصودين وانما المقصود
القراءة فصارا كالقومة قال رحمه الله وسنة رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه لما روي انه عليه السلام اذا كبر
رفع يديه كأنهما اصابعه وكيفيته ان لا يضم كل الضم ولا يفرج كل التفريج بل يتركها على حالها من غير قصد قوله
وجهر الامام بالتكبير لحاجة الاعلام بالدخول والانتقال ولهذا سن رفع اليدين ايضا قال رحمه الله و
والثناء والتعوذ والتسمية والتامين سرا للنقل المستفيض على ما يأتي بيانه كل واحد في موضعه
ان شاء الله تعالى وقوله سرا راجع الى الاربعة قال رحمه الله ووضع يمينه على يسار تحت سرته وقال الشافعي
الصلوة على النبي عليه السلام واهل البيت فرض لقوله تعالى صلوا عليه والامر للوجوب ولا يجب غير الصلوة
فتعينت في الصلوة والا يلزم ترك الامر ولنا انه عليه السلام علم الاعرابي فرايض الصلوة ولم يعلمه الصلوة
على النبي صلى الله عليه وسلم ولو كان فرضا يعلمه وكذا لم يرو في تشهد احد من الصحابة ومن اوجب فقد خالف
الاثار وقال جماعة من اهل العلم ان الشافعي خالف الاجماع في هذه المسئلة وليس له سلف يقتدى به منهم ابن
المنذر وجرير الطبري والطحاوي وما رضي الله عنهم وليس في الآية دلالة على ما قال لان الامر لا يقتضي التكرار بل
يجب في العمر مرة كما اختاره الكرخي او كلما ذكر النبي عليه السلام كما اختاره الطحاوي فعلى التقديرين لا يتم
الامر بقول السلام عليك ايها النبي فلا يجب ثانيا في ذلك المجلس اذ لو وجب لما فرغ احد من الصلوة

الصلوة لا يخلو من ذكره عليه السلام فيكفي مرة في المجلس قال رحمه الله وادبر الى ادبر الصلوة تطلع الى موضع
سجوده اي في حالة القيام وفي حالة الركوع الى ظهر قدميه وفي سجوده الى انفه وفي قعوده يضع على الصدر
لما روي انه عليه السلام كان يضع على الصدور وهو في الصلوة ولان الوضع على الصدر اقرب الى الخضوع من الوضع
على العورة ولنا حديث علي رضي الله عنه ان من السنة وضع اليمين على الشمال تحت السرة ولانه اقرب الى التعظيم
كما بين يدي الملوك ووضعهما على العورة لا يفرق فوق الثياب فكذا بلا حائل لانها ليس لها حكم العورة في
حقه ولهذا تضع المرأة يديها على صدرها وان كان عورة قال رحمه الله وتكبير الركوع لما روي انه عليه السلام
كان يكبر عند كل رفع وخفض قال رحمه الله والرفع منه الى الرفع من الركوع سنة واعراب الرفع بالرفع
عطفا على التكبير ولا يجوز خفضه لانه لا يكبر عند الرفع من الركوع وانما يأتي بالتسبيح وروي عن ابي حنيفة
ان الرفع منه فرض والصحيح الاول لان المقصود الانتقال وهو يتحقق بدونه بان ينحط من ركوعه قال
رحمه الله ويستحب ثلثا الى يسبح الركوع لقوله عليه السلام اذا ركع احدكم فليقل في ركوعه سبحان ربي العظيم
ثلثا وذلك ادناه اي ادناه في كمال السنة والفضيلة قال رحمه الله واخذ ركبتيه بيديه وتفريج اصابعه لقوله عليه
السلام لانس اذا ركعت فضع يديك على ركبتيك وفرج بين اصابعك قال رحمه الله وتكبير السجود لما
روينا ولو قال وتكبير السجود والرفع منه كان اولى لان التكبير عند الرفع منه سنة وكذا الرفع عنه
سنة وروي عن ابي حنيفة انه فرض وجه الاول ان المقصود الانتقال وقد يتحقق بدونه بان يسجد على
الوسادة ثم تنزع ويسجد على الارض ثانيا ولكن لا يتصور هذا الا على من يشترط الرفع حتى يكون اقرب الى
الجلوس قال رحمه الله ويستحب ثلثا لقوله عليه السلام اذا سجد احدكم فليقل سبحان ربي الاعلى ثلثا قال
ووضع يديه وركبتيه يعني وضعها على الارض حالة السجود لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة
اعظم وعد منها اليدين والركبتين وهو سنة عندنا لتحقق السجود بدون وضعها واما وضع القدمين
فقد ذكر القدوري انه فرض في السجود قال رحمه الله وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى يعني في حالة
القعود للتشهد لانه عليه السلام فعل كذلك قال رحمه الله والقومة والجلسة الى القومة من الركوع و
الجلسة بين السجدتين وهما سنتان عندنا خلافا لابي يوسف وقد تقوم الوجه في تطويل الاركان وفي قوله

عند الصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم في القعدة الاخيرة في خزانة الفقه من الواجبات

السجود

القومة نوع اشكال فانه قد ذكر فيما تقدم من قريب ان الرفع من الركوع سنة وهو القومة فيكون
تكرارا قال رحمه الله والصلوة على النبي صلى الله عليه السلام والدعاء يعني بعد التشهد في القعدة الاخيرة
لقوله عليه السلام اذا صلى احدكم فليبدء بالثناء على الله تعالى ثم بالصلوة ثم بالدعاء وقال الشافعي في الصلوة
على النبي عليه السلام فرض لقوله تعالى صلوا عليه والامر للوجوب ولانه ظرف الصلوة فتعينت
في الصلوة ولا يلزم ترك الامر ولنا انه عليه السلام علم الاعرابي فرائض الصلوة ولم يعلمه الصلوة على
النبي صلى الله عليه وسلم ولو كان فرضا لعلمه وكذا لم يرو في تشهد احد من الصحابة ومن اوجبها فقد خالف
الاثار وقال جماعة من اهل العلم ان الشافعي خالف الاجماع في هذه المسئلة وليس له سلف يقتدى
به منهم ابن المنذر وجرير الطبري والطحاوي رضي الله عنهم وليس في الآية دلالة على ما قال لان الامر
لا يقتضي التكرار بل يجب في العمر مرة كما اختاره الكرخي او كلما ذكر النبي عم كما اختياره الطحاوي
فعلى التقديرين قد وفينا بموجب الامر بقولنا السلام عليك ايها النبي فلا يجب ثانيا في ذلك
المجلس اذ لو وجب لما يفرغ لعبادة اخرى لان الصلوة لا تخلو عن ذكره عليه السلام فيكفي مرة في كل مجلس
قال رحمه الله وادبها الى ادب الصلوة نظره الى موضع سجوده الى في حالة القيام وفي حالة الركوع
الى ظهر قدميه وفي سجوده الى انفه وفي قعوده الى حجره وعند التسليمة الاولى الى منكبه الايمن وعند
الثانية الى منكبه الايسر لان المقصود الخشوع وترك التكلف التكلف فاذا تركه وقع بصره في
هذه المواضع قصدا ولم يقصد قال رحمه الله وكظم فمه عند التثاؤب اي امسك فمه والمراد به سد
لقوله عليه السلام التثاؤب في الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب احدكم ما استطاع وليرد
اذا تثاوب احدكم فليرد ما استطاع فان احدكم اذا تثاوب ضحك منه الشيطان قال رحمه الله
واخراج كفه من كمه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة وامكن من تنشيط لا
صابع قال رحمه الله ورفع الرجال كالمستطاع لانه ليس من افعال الصلوة ولهذا لو كان بغير عذر
يفسد صلوته فيجتنبه ما امكنه الاجتناب عنه قال رحمه الله والقيام حتى قبل حي على الفلاح لانه
امر به فيسبق المسارعة اليه وان لم يكن الامام حاضرا لا يقومون حتى يعلموا به ويقف مكانه في رواية وفي
اخرى

يقوموا اذا اختلط بهم وقيل يقوم كل صف بنشيء الى الامام وهو الاظهر وان دخل من قدام
وقفوا حتى يقع بصرهم عليه وعذر في يقوموا حتى قيل قد قامت الصلوة الاولى ويكرهون عند
الثانية قلنا هذا اخبار عن قيام الصلوة فلا بد من القيام قبله ليكون صادقا في اخباره قال
رحمه الله وشروع الامام متى قيل قد قامت الصلوة وهذا عندنا وقال ابو يوسف يشرع اذا فرغ
من الاقامة محافظة على فضيلة متابعة المؤذن واعانة المؤذن على الشروع معه لما ان المؤذن ايضا
وقد اخذ بقيام الصلوة فيشرع عند صوت الخلاف على الكوب وغيره مسارعة الى المناجات وقد تابعه
المؤذن في الاكثر فيقوم مقام الكل على انهم قالوا المتابعة في الاذان دون الاقامة فصل
قال رحمه الله واذا اراد الدخول في الصلوة كبر لما تلونا ولقوله عليه السلام اذا قمت الى الصلوة
فكبر الوضوء ثم استقبل القبلة فكبر والامر للوجوب فيكون حتما على من يقول يكون شارعا بالنية و
حرمتها وفي البسوط والوبري الافرسي والامي الذي لا يحسن شيئا يكون شارعا بالنية ولا يلزمه التحريم باللسان
قال رحمه الله ورفع يديه حذاء اذنيه لما رويناه وهذا اللفظ لا يقتضي المقارنة والمقارنة لان الواو
لمطلق الجمع وقال الصفار وشيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده يرفع مقارنا للتكبير وهو مروي عن
ابي يوسف لان رفع اليدين سنة التكبير فيقارنه كتكبيرات الركوع والسجود والاصح انه يرفع اولا ثم
يكبر لان في فعله نفي التكبير يأتي عن غير الله تعالى والنفي مقدم كما في كلمة الشهادة وكيفيته ان يرفع يديه حتى
يحاذي بابهاميه شحمة اذنيه وبرؤس الاصابع فروع اذنيه وقال الشافعي يرفع يديه الى منكبيه وعلى هذا التكبير
القنوت والاعياد له ما روي انه عليه السلام رفع يديه الى منكبيه ولنا حديث وابل ابن حجر وانس و
البراء بن عازب رضي الله عنهم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا كبر يرفع يديه حذاء اذنيه ولان رفع اليدين
علام الاسم وهو بما قلنا وما رواه محمول على حالة العذر لان وايلا قال ثم اتيته من العام المقبل وعليهم
الاكسية والبراانس فكانوا يرفعون فيها الى مناكبهم فعلم ان ذلك كان بعذر البرد ولو كبر ولم يرفع يديه
حتى فرغ من التكبير لم يات به لفوات محله وان ذكره في اثناء التكبير رفع لانه لم يفت محله وان لم يكمله
الى الوضع المسنون رفعها قدر ما يمكن وان امكنه رفع احداهما دون الاخرى رفعها لقوله عليه السلام

اوامرتكم بامر فاتوا منه ما استطعتم وان يمكنه الرفع الا بالزيادة على السنون رفعها لانه اتى بالسنون
ولا يستطيع الامتناع عما زاد والمراة كالرجل في الرفع فيما رواه الحسن عن ابي حنيفة لان بدنها ليست
بعورة والصحيح انها توضع ابي منكبيها لانه استر لها قال رحمه الله ولو شرع بالتسبيح او بالتهليل او بالفارسية
صح كما لو قرأ عاجزا او ذبح وسمى بها اي لو قرأ القرآن بالفارسية عاجزا عن القراءة بالعربية سقط الفرض
ويصح بالاجماع اما الافتتاح فالمذكور ههنا قول ابي حنيفة ولكن الاولى ان يشرع بالتكبير وهل يكره
الشروع بغيره ام لا ذكر صاحب التوضيح انه يكره في الاصح وقال الرضي الاصح انه لا يكره وقال ابو يوسف
ان كان حسن التكبير لم يجز الا الله اكبر او الله الاكبر والله اكبير وقال الشافعي لا يجوز الا بالاولين و
قال مالك لا يجوز الا بالاول لان المنقول عنه عليه السلام والتعليل للتعبدية يؤدي الى تعطيل النقول
فلا يجوز وجه قول الشافعي ان زيادة الالف واللام لا يورثان تاكيدا فيجوز ووجه قول ابي يوسف ان
افعل يقتضي الزيادة بعد مشاركة غيره اياه في الصفة وفي صفات الله تعالى لا يمكن فكان بمعنى فعيل
اذ لا يشاركه فيها احد وقد جاء في كلامهم بمعنى فعيل قال الشاعر يمج ان الذي سمك السماء بنا لنا بيتا رفيعا
عزيزا واطول اي عزيز وطويل وقال الله تعالى لا يصلاها الا الاشقى اي الا الاشقى وقال عز وجل ويجنبها
الاتقى ان التقي وقال عز وجل وهو اهون عليه اي هين عليه ومحمد رحمه الله مع ابي حنيفة في العربية حتى يكون
شارعا بما يسمى لغة كان في العربية اذا كان يراد به التعظيم ومع ابي يوسف في الفارسية حتى لا يكون شارعا في
الصلوة اذا كان حسن العربية لان للعربية مزية على غيرها ولابي حنيفة قوله تعالى وربك فكبر اي فعظم
وهو حاصل بأي لسان كان والاصل في النصوص ان يكون معللة لما عرف في موضعه فلا يعدل عنه الا بدليل
والمقصود من التكبير والصلوة التعظيم وقد حصل فلا معنى للايجاب الحسي مع علمنا بانه لم يجب لعينه
فصار نظير قوله عليه السلام اعرف ان قاتل النفس حتى يقول لا اله الا الله فلو آمن بغير العربية جاز اجماعا
لحصول المقصود وكذا التلبية في الحج والسلام والتسمية عند الذبح يجوز بها بالاجماع فكذا هذا وعلى
هذا الخلاف الخطبة والقنوت والتشهد في الاذان يعتبر المتعارف ثم الاصل عندهما ان ما جاز للتعظيم
من اسماء الله تعالى جاز الافتتاح به نحو الله اله سبحان الله ولا اله الا الله وما كان ضعيفا لم يجز نحو لا حول ولا

او الله كبير

قوة الا بالله او ما شاء الله كان وما لم يشأ لم يكن ولو قال بسم الله الرحمن الرحيم لا يصير شارعا لانه
للتبرك فكان قال اللهم بارك لي وقيل يصير شارعا ولو ذكر الاسم دون الصفة بان قال الله او
الرحمن او الرب او الكبير او اكبر او الاكبر ولم يزد عليه يصير شارعا عند ابي حنيفة ولا يصير شارعا عند محمد الا بالاسم
والصفة ومراده المبتدأ والخبر في التبايع لو قال اجل او اعظم لا يصير شارعا اجماعا في فتاوى الفضلي
بالرحمن يصير شارعا وبالرحيم لا لانه مشترك ولو افتتح بالله لا يصير شارعا في رواية لان معناه انا
بخير عند الكوفيين ويصير شارعا في اخرى لان معناه يا الله عونك بصري فيكون تعظيما خالصا واما
القراءة بالفارسية فجايزة في قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز اذا كان حسن العربية لان القرآن
اسم لمنظوم عربي لقوله تعالى انا جعلناه قرآنا عربيا انا انزلناه قرآنا عربيا والمراد نظم ولابي حنيفة
قوله تعالى وانه لفي زبر الاولين ولم يكن في هذا النظم وقوله تعالى ان هذا لفي الصحف الاولى صحف
ابراهيم وموسى فصحف ابراهيم كانت بالسريانية وصحف موسى كانت بالعبرانية فدل على كون
ذلك قرآنا وما تلياه لا لانه ينفي كون غير العربية قرآنا لانه مسكوت عنه وجوز بأي لسان كان سوى
الفارسية هو الصحيح لان المتن لهو المغني عنه وهو لا يختلف باختلاف اللغات والصحيح ان القرآن هو النظم
والمعنى معا لانه معجزة للنبي عليه السلام والاعجاز وقع بهما جميعا الا انه لم يجعل النظم ركنا لازما
حتى جاز الصلوة خاصة رخصة لانها ليست بحالة الاعجاز وقد جاء التحقيق في حق التلاوة الا
الى قوله عليه السلام انزل القرآن على سبعة احرف فكذا هذا والخلاف في الجواز اذا اتقن به ولا خلاف في عدم
الفساد حتى اذا قرأ معه بالعربية قدر ما يجوز به الصلوة جازت صلوته ويروى رجوعه الى قولهما وعليه
الاعتماد ولا يجوز بالتفسير بالاجماع لانه غير مقطوع به قوله وذبح وسمى بها اي بالفارسية وهو جايز
بالاتفاق لان الشرط فيه الذكر وهو حاصل بأي لغة كان قال رحمه الله اللهم اغفر لي اي لا يكون شارعا
بقوله اللهم اغفر لي لانه مشوب بحاجته فلم يكن تعظيما خالصا ولو قال اللهم ولم يزد عليه اختلفوا
فيه وقد بيناه قال رحمه الله ووضع يمينه على يساره تحت سرته مستقبلا لما روينا وهو سنة
القيام الذي فيه ذكر حتى يضع كما فرغ التكبير وفي القنوت وتكبيرات الجنايز لا يضع في القومة و

يعني كما يجوز القراءة بالفارسية
عندابي حنيفة على قوله الاول
يجوز القراءة بالعبرية والسريانية
وغيرذلك من ان لسان كان
وقوله هو الصحيح احتراز عن
قول البعض لا يجوز القراءة بغير العربية
الا بالفارسية كذا في الغاية البيان

قوله لا بالله اغفر لي اي لا يكون
شارعا في الصلوة ولا تسمى على
الشارع بقوله اللهم اغفر لي وتخصيص
بقوله اللهم لانه مشوب بحاجته
بالمغفرة ليس بقيد حتى لو قال
بالله فاني خان في زمن قال ولو
قال اللهم اغفر لي ولم يزد
شارعا وقال اللهم
والتسمية

وتكبيرات العيد قبل سنة القيام مطلقا حتى يضع في الظل وقيل سنة القراة فقط حتى لا تضع حالة
الثناء واصلوا الى كيفية الوضع قيل يضع الكف واختار بعضهم وضعها على المفصل وعند ابي يوسف
يقبض بيمينه يسرى يديه اليسرى وكما محمد يضعهما كذلك ويكون الوسع وسط الكف واختار الهندواني
قول ابي يوسف وقال صاحب المفيد يأخذ رسغها بالخنصر والابهام وهو المختار لانه يلزم من
الاخذ الوضع ولا ينعكس وقوله مستفتحا هو حال من الواضع اي يضع قائلا سبحانك اللهم وبحمدك
وتبارك اسمك وتعالى جدك ولا اله غيرك ولا يزيد عليه في الفرض وعن ابي يوسف يضم اليه وجهت
وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا مسلما وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي
ومماتي لله رب العالمين وبيدا باي هما شاء لما روى جابر انه عليه السلام كان يجمع بينهما وقال الشافعي
يأتي بالتوجه فقط لما روى عن علي انه عليه السلام كان اذا قام الى الصلوة كبر ثم قال وجهت
الآخر ولنا ما روى عن عائشة انها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا افتتح الصلوة قال
سبحانك اللهم الى آخره رواه الجماعة وهو مذهب ابي بكر الصديق وعمر وابن مسعود وجمهور التابعين
رضي الله عنهم فيكون حجة على ما روى وقوله جابر محمول على التهجد وما رواه الشافعي كان في الابتداء ثم
نسخ وعن الصحابة في قوله تعالى فسبح باسم ربك حين تقوم قالوا يقول حين يقوم للصلوة سبحانك اللهم
وبحمدك الحاقة ولان ما قلناه ثناء الله تعالى فكان اولى من اضمار حالة كما في حالة الركوع و
السجود حيث لا يشتغل باضمار حالة فيقول اللهم لك ركعت واسجدت وانما يشتغل بالتسبيح والاولى
ان لا يأتي بالتوجه قبل التكبير لانه يؤدي الى تطويل القيام مستقبل القبلة وهو مرنوم شرعا قال عليه
السلام مالي اراكم سامدين اي متحيرين وقيل لا باس به بين النية والتكبيرة لانه ابلغ في الفريضة قال
رحمه الله ويتعوذ سرا للقراة فيأتي به المسبوق لا المقتدي ويؤخر عن تكبيرات العيد لقوله تعالى فاذا
قرات القرآن فاستعذ بالله من الشيطان الرجيم اي اذا اردت قرات القرآن كما يقول اذا دخلت على
السلطان كافنا فاهبا اي اذا اردت الدخول عليه وقالت الظاهرية يتعوذ بعد القراة الظاهر النص
وقد بينا معناه وقال مالك لا يتعوذ وكذا لا يأتي بالثناء لحديث انس قال كنا نصلي خلف رسول الله

صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان فكانوا يستفتحون الصلوة بالحمد لله رب العالمين وفي رواية بام القرآن
ولنا ما تلونا وحديث ابي سعيد ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا قام الى الصلوة استفتح ثم يقول اعوذ
بالله السميع العليم من الشيطان الرجيم وعلم الاجماع والمراد بالصلوة فيما روى القراة بدليل رواية
انس انه عليه السلام وابا بكر وعمر وعثمان كانوا يستفتحون الصلوة بالحمد لله رب العالمين والقراة تسمى
صلوة كما قال عليه السلام قال الله قسمت الصلوة بيني وبين عبدي نصفين اي قراة الفاتحة بدليل
سياقه وقال عطاء والثوري تجب التعوذ عند القراة مطلقا رجوعا الى ظاهر الامر وهو مخالف للاجماع
ولا حجة لهما في الآية لان الامر قد يكون للاستحباب وانما سره لقول ابن مسعود اربع تخفيهن
الامام وذكر منها التعوذ وقوله للقراة هو قولهما وقال ابو يوسف للصلوة لانه لوضع وسوسة الشيطان
فيها فيكون تبعا للثناء لانه من جنسه لا للقراة فيتعوذ عند كل من يثني كالمقتدي ويقدم على تكبيرات
العيد لكونه تبعا للثناء وعندهما تبع للقراة فيأتي به كما بين يقرأ كالمسبوق اذا قام للقضاء ويؤخر
عن تكبيرات العيد لانه تبع للقراة ولا يأتي به المقتدي لانه لا يقرأ وكيفيته ان تقول استعيذ بالله من
الشيطان الرجيم على ما اختاره الهندواني وهو اختيار رخمة من القراء الموافقة القرآن والصاحبين
شمس الائمة ان يقول اعوذ بالله من الشيطان الرجيم وهو قريب من الاول وهو ظاهر المذهب وهو
اختيار ابي عمرو وعاصم وابن كثير من القراء قال وسواء في كل ركعة وقال الشافعي يجهر بالتسمية عند
الجهر بالقراة لما روى ابو هريرة انه عليه السلام كان يفتتح الصلوة بسم الله الرحمن الرحيم وكان عمر
وعثمان وعلي يجهرون بها ولنا ما روى عن انس رضي الله عنه انه قال صليت خلف النبي صلى الله عليه
وسلم وخلف ابي بكر وعمر وعثمان فلم اسمع احدا منهم يجهر بسم الله الرحمن الرحيم رواه مسلم وقال ابو
هريرة كان النبي عليه السلام لا يجهر بها وكره ابو عمر في الانصاف وما رواه ليس فيه دلالة على الجهر ويحمل
على انه كان يجهر بها احيانا للتعليم كما كان يجهر احيانا بالقراة في الظهر تعليما وما روى عن علي وعمر وعثمان
قال ابن عبد البر الطرق عنهم ليست بالقوية فالحاصل ان احاديث الجهر لم تثبت عند اهل النقل
وقوله في كل ركعة اي في اول كل ركعة وهو قول ابي يوسف ومحمد ورواية عن ابي حنيفة ولا يأتي بها

الاى الاول فى رواية اخرى عنه فجعلها كالتعوذ ولا ياتى بها بين السورة وبين الفاتحة الاعند محمد
فانه ياتى بها فى صلوة المخافتة ولا ياتى بها فى الجهرية لئلا يلزم الاخفاء بين الجهرين وهو شنيعة
قال رحمه الله وهى آية من القرآن انزلت للفصل بين السور وليست من الفاتحة ومن كل سورة
اى البسملة آية من القرآن ليست من اول كل سورة ولا من آخرها وانما انزلت للفصل وقال مالك ليست
من القرآن الا فى النمل فانها بعض آية فيها لان القرآن لا يثبت الا بالقطع وذلك بالتعاضد ولم يوجد
وقد روى عن انس بن مالك انه عليه السلام كان يفتتح القراة بالحمد لله رب العالمين وعن عائشة
رضى الله عنها مثله وهذا دليل على انها ليست من القرآن واما الشافعى فهى من فاتحة الكتاب قولا
واحدا وكونها من غيرها على الصحيح لاجماعهم على كتابتها فى المصاحف مع التحرز عن المصاحف وهو من
اقوى الحجج ولنا ما روى عن ابن عباس ان عليه السلام كان لا يعرف فصل السورة حتى ينزل
بسم الله الرحمن الرحيم رواه ابو داود والحاكم فى المستدرك وعن ابن عباس كان المشركون
لا يعلمون انقضاء السورة حتى ينزل عليهم بسم الله الرحمن الرحيم وهذا نص على انها انزلت للفصل
وانها ليست من اول كل سورة ولا من آخرها بل هى آية مفردة وعن عائشة انها قالت ان جبرايل
عليه السلام فقال اقرا باسم ربك الذى خلق ولم يذكر البسملة فى اولها وعن ابى هريرة عن النبى عليه السلام
انه قال ان سورة من القرآن ثلثون آية شفعت لرجل حتى غفر له وهى تبارك الذى بيده الملك واجمعوا
على انها ثلثون آية من غير البسملة ومن الدليل على انها ليست من الفاتحة ما روى عن ابى هريرة انه قال قال
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الله تعالى قسمت الصلوة بينى وبين عبدى نصفين نصفها لى ونصفها لعبدى
ما سال يقول العبد الحمد لله رب العالمين يقول الله حمدنى عبدى الحديث رواه مسلم فابتداء القسمة
بالحمد لله رب العلمين فلو كانت البسملة من الفاتحة لابتدا بها وقال عليه السلام لابى بكر كيف يقرا ام القرآن
فقال الحمد لله رب العلمين فلم يذكر البسملة ولم ينكر النبى عليه السلام وقول انس وعائشة فيما رواه
مالك كان النبى عليه السلام يفتتح القراة بالحمد لله محمول على الجهر اذ كان يفتتح جهرا بالحمد لله ولم يجهر بالبسملة
وترك الجهر دليل على انها ليست من القرآن كقراة الفاتحة فى الآخرين وكتابتها فى المصاحف لا يدل على انها

من اول السورة او من آخرها ولهذا طولوا بآيها ليعلم انها ليست منها الا يرى ان كتاب المصاحف كلهم
عدوا آيات السورة فاخرجوا من كل سورة وكذا القراء وقد بعض اهل العلم ومن جعلها من كل سورة فى
غير الفاتحة فقد خرق الاجماع لانهم مختلفوا فى غير الفاتحة فى انها ليست من السورة واختلفوا فى
الفاتحة فان قيل لو كانت آية من القرآن لجازت الصلوة بها عند ابى حنيفة ولا يشترط اكثر من آية قلنا
انما لا تجوز الصلوة بها لاشتباه الآثار واختلاف العلماء فى كونها آية لا لانها ليست من القرآن قال
رحمه الله وقراءة الفاتحة وسورة او ثلاث آيات اما الفاتحة والسورة فواجبتان على ما بينا لكن الفاتحة
اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها وفى السورة وثلث آيات يقوم مقام السورة فى الاعجاز فكذا هنا
وكذا الآية الطويلة تقوم مقامها وهذا البيان الواجب واما بيان الفرض والمستحب فيأتى فى فصل
القراءة قال رحمه الله وامن الامام والمامون سرا لقوله عليه السلام اذا امن الامام فامنوا فانه من
وافق تامينه تامين الملئكة غفر له ما تقدم من ذنبه رواه مسلم والبخارى ومالك فى الموطا وقالت
المالكية فى رواية لا ياتى الامام بالتامين وهو رواية الحسن عن ابى حنيفة لقوله عليه السلام اذا قال
الامام ولا الضالين فقولوا امين قم بينهما وهى تنافى فى الشوكة ولان سنة الدعاء تامين
السامع للاولى وآخر الفاتحة دعا فلا يؤمن الامام لانه داع والحجة عليهم ما رويناه وقولهم
سنة الدعاء تامين السامع للاولى غلط لان التامين ليس فيه الا زيادة الدعاء والداعى اولى به
ولا حجة لهم فيما رووه فانه قال فى آخره فان الامام يقولها وقوله سنى هو مذهبنا وقال الشافعى
يجهر بها عند الجهر بالقراة لحديث وايل انه قال سمعت النبى صلى الله عليه وسلم يقرا غير المغضوب عليهم و
لا الضالين فقال امين مد بها صوته ولنا حديث وايل انه عليه السلام قال امين خفض بها
صوته رواه ابو داود واحمد والدار قطنى وقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه يخفى الامام اربعا
التعوذ والبسملة وامين وربنا لك الحمد ويروى مثل قوله عن جماعة من الصحابة بعضهم يقول انه
يخفيهن الامام وبعضهم يقول خمسة وبعضهم يقول ثلثة وكلهم يعد التامين منها لانه دعاء فيكفى
بناءه على الاخفاء ولانه لو جهر بها عقيب الجهر بالقرآن لاوهم انها من القرآن فيمنع منه دفعا

للايهام ولهذا لم يكتب في المصاحف وما رواه الشافعي ضعفه يحيى بن معين فلا يلزم حجة وفي امين
لغتان المد والقصر ومعناه استجب والتشديد خطأ فاحش وهو من لحن العوام حكاه ابن السكيت
ح لو قال امين بالمد والتشديد قيل تفسد صلوته وقيل لا تفسد وعليه الفتوى بعض اهل العلم قال
في اللغة بالتشديد منهم الواحدي ولانه موجود في القرآن ولو قال آمين بالمد وحذف الياء لا تفسد صلوته
عند ابي يوسف لانه موجود في القرآن ولو قال امين بالقصر وحذف الياء ينبغي ان تفسد صلوته لانه لا يوجد
في القرآن وعلى هذا لو قال امن بالقصر والتشديد ينبغي ان تفسد صلوته لما ذكرنا قال رحمه الله وكبر
بلا مد وركع لما روينا ولما روى عن عبد الله بن ابزى انه قال صليت خلف النبي عم فكان لا يتم التكبير
الى الاذن وكان ابرهيم النخعي يقول التكبير جزم ويروى حزم بالحاء والزاي سريع ولان المد ان كان
في اوله وهو همزة الله تفسد صلوته لانه استفهام وان تعمد يكفر لاجل الشك في الكبريا وان كان
في همزة اكبر فكذا الجواب لما ذكرنا وان كان في باء اكبر فقد قيل تفسد لانه خطأ من حيث اللغة
لان افعل التفضيل لا يحتمل الحال لغة ولان اكبار جمع كبر وهو الطبل فيخرج من معنى التكبير وقال
بعضهم لا يفسد لان الالف نشأت من الاشباع وهذا بعيد لان الاشباع لا يجوز الا في حروف
الشعر وان كان المد في لام الله فحسن ما لم يخرج عن حد ما قال رحمه الله وركع ووضع يديه على ركبتيه
وفرج اصابعه لما روينا من حديث انس وما روى عن ابن مسعود واصحابه من التطبيق وهو
ان يضم احدى كفيه الى الاخرى ويرسلهما بين فخذيه منسوخ لما روينا بدليل ما روى عن مصعب بن
سعد بن ابي وقاص انه قال جعلت يدي بين ركبتي فنهاني ابي وقال كنا نفعل هذا فنهينا ولا يجب
الى التفريج الا في هذه الحالة لانه امكن من الاخذ بالركب وامن من السقوط ولا الى ضم الاصابع الا في
حالة السجود ليكون امكن من الاعتماد عليها لان قوتها تزداد بالضم وفيما عدا ذلك يترك على العادة
ولا يتكلف شيئا لانه لا حاجة له اليها وما روى من نشر الاصابع في رفع اليدين عند التحريمة محمول على
النشر الذي هو ضد الطي قال رحمه الله وبسط ظهره وسوى رأسه بعجزه لما روى انه كان اذا ركع
عن وابصة بن معبد انه قال رأيت النبي عم يصلي فكان اذا ركع سوى ظهره حتى لو صبت الماء عليه

لاستقر وروي انه كان اذا ركع لو كان قدح من ماء على ظهره لما تحرك لاستواء ظهره وعن عائشة
رضي الله عنها انها قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم اذا شخص رأسه ولم يصوبه اي لم يرفع رأسه ولم يخفضه
قال رحمه الله وسبح فيه ثلثا اي في الركوع لما روينا وما روى عن عقبة بن عامر انه قال لما نزلت فسبح باسم
ربك العظيم قال عليه السلام اجعلوها في ركوعكم ولما نزلت سبح اسم ربك الاعلى قال اجعلوها في سجودكم
ويكره ان ينقص التسبيح عن الثلث او يشوكه كله وقال ابو مطيع لا يجوز صلوته لامره عليه السلام
بذلك على ما قدمنا وهو للوجوب ولانه عليه السلام علم الاعرابي الصلوة ولم يذكره له ولو كان
واجبا لذكره له وظاهر الآية يتناول الركوع والسجود دون تسبيحاتهما فلا نوادي عليه بخبر الواحد والامر
قد يكون للاستحباب فيحمل عليه وانما يكره ان ينقص على الثلث لما روينا من الحديث ولو رفع الامام
رأسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا ام ثلثا في رواية والصحيح انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد
بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه يثقل القوم منه ولا يأتي في الركوع والسجود بغير
التسبيح وقال الشافعي يزيد في الركوع اللهم لك ركعت ولك خشعت ولك اسلمت وعليك توكلت
وفي السجود سجد وجهي للذي خلقه وصوره وشق سمعه وبصره فتبارك الله احسن الخالقين لما روي
عن علي رضي الله عنه انه كان يقول لكن وهو محمول على التهجد عندنا قال رحمه الله ثم رفع رأسه وقد بينا
في فصل الواجبات قال رحمه الله واكتفى الامام بالتسميع والمؤتم والمنفرد بالتحميد وقال ابو يوسف
ومحمد يجمع الامام بين التسميع والتحميد لحديث ابي هريرة انه عليه السلام كان يجمع بينهما ولانه ترضى غيره
فلا يرضى نفسه وقال الشافعي يأتي الامام والمأموم بالتسميع والتحميد لان المؤتم يتابع الامام فيما يفعل ولنا
ما روى ابو هريرة وانس ابن مالك رضي الله عنهما انه عليه السلام قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده
فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة ولانه لو زمنا قوله عليه السلام
اذا قال الامام ولا الضالين فقولوا امين حتى يؤمن الامام مع القوم لانا نعقل عرق
ذلك من قارح وهو قوله عليه السلام فان الامام يقولها وقوله عليه السلام اذا امن الامام فأمنوا
فان قيل فقد روي عن ابن مسعود انه قال اربع يخفين من الامام وعد منها التحميد فقد عرف التحميد

ايضا من خارج فوجب ان يأتي به قلنا ما روينا من حديث القسمة مرفوع وحديث ابن مسعود
موقوف عليه فلا يعارض المرفوع وما ذكره الشافعي بعيد لان الامام تحدث من خلفه على التحميد فلا
معنى لمقابلة القوم له على الحث بل يشتغلون بالتحميد لا غير لان اللايق بالحر تمن ان يأتي بالاجابة
طاعة دون الاعادة لانها تشبه الحاكاة وما روينا محمول على حالة الانفراد وكان الطحاوي رحمه الله
يختار قولهما وهو رواية عن ابي حنيفة لما روينا لان اللؤم لا يختص بالذكر دون الامام وقد تختفي
الامام به كالقراءة وقوله والمنفرد بالتحميد اكتفى المنفرد بالتحميد وهو الاولى عليه اكثر المشايخ وقال
في المبسوط وهو الاصح لان التسميع حيث لمن معه بغيه على التحميد وليس معه غيره ليحتاج عليه ولانه
لو جمع بين الذكرين وقع الثاني في حال الاعتدال وهو مشروع الا في الانتقال وقال ابو بكر الرازي
ينبغي ان يأتي بالتسميع لا يخفى على قياس قول ابي حنيفة لانه امام نفسه والامام يقتصر على التسميع
عنده وبه رواية النوادر وروى الحسن عن ابي حنيفة ان المنفرد يجمع بين الذكرين قال صاحب
الهداية هو الاصح ووجهه انه امام نفسه فيأتي بالتسميع ثم بالتحميد لعموم من يمتثل به خلفه وقد
اختلفت الاخبار في لفظ التحميد فقال في بعضها بقول ربنا لك الحمد وفي بعضها اللهم ربنا لك الحمد
وفي بعضها ربنا ولك الحمد وبين قولك ربنا لك الحمد والحمد المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء وقال
الفقيه ابو جعفر لا فرق بين قولك ربنا الحمد وبين قولك ربنا ولك الحمد واختلفوا في حرف الواو وقيل
هي زايدة وقيل هي عاطفة تقديره ربنا حمدناك ولك الحمد قال رحمه الله كبر لما روينا قال رحمه الله
ووضع ركبتيه ثم يديه لما روينا عن وايل انه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا سجد وضع ركبتيه قبل
يديه واذا نهض رفع يديه قبل ركبتيه رواه ابو داود قال رحمه الله وجهه بين كفيه وقال الشافعي
يضع يديه ثم ركبتيه لحديث ابي حميد انه عليه السلام كان اذا سجد مكن جبهته وانفه من الارض ونحى
يديه عن جنبيه ووضع كفيه حذا منكبيه رواه ابو داود والترمذي وصححه ولنا ما روى عن البراء
ابن عازب انه قال كان النبي عليه السلام يضع وجهه اذا سجد بين كفيه رواه الترمذي وقال حديث حسن
وروى الاثرم باسناده عن وايل انه عليه السلام سجد فجعل كفيه حذو اذنيه قال وروى ذلك عن ابن عمر

وسعيد بن جبير ولعل هذا الاختلاف مبني على الاختلاف في رفع اليدين عند الاحرام قال
رحمه الله بعكس النهوض اي الهبوط بعكس النهوض حتى قالوا اذا اراد السجود يضع اولا ما كان
اقرب الى الارض فيضع ركبتيه ولا يديه ثم انفه ثم جبهته واذا اراد الرفع يرفع اولا جبهته ثم انفه
ثم يديه ثم ركبتيه قالوا هذا اذا كان صافيا واما اذا كان متخفقا فلا يمكنه وضع الركبتين اولا
فيضع اليدين قبل الركبتين ويقدم اليمنى على اليسرى قال رحمه الله وسجد بانفه وجبهته اي على انفه اليمنى
وجبهته لحديث ابي حميد انه عليه السلام كان اذا سجد مكن جبهته وانفه من الارض وقال صلوا كما رايتموني
اصلي وهو امر استحباب وعن عكرمة عن ابن عباس انه عليه السلام راى رجلا يصلي ولا يصيب انفه
الارض فقال لا صلوة لمن لا يصيب انفه الارض وهي نفي الفضيلة والكمال وفي الجواز قال رحمه الله
وكره باحدهما اي كره الاقتصار على احدهما لما روينا من حديث ابي حميد وقوله كره باحدهما يقتضي
كراهية الاقتصار على احدهما ايهما كان وهكذا ذكره في المفيد والمزيد ايضا فقال ووضع الجبهة و
الانف وصح يكره وتجزيه عندهما خلافا لابي يوسف لما بينا ان الابوضعهما الا اذا كان باحدهما عذر و
في البوايع والصحيح التحفة ان وضع الجبهة وحدها من غير عذر تجوز عندهما خلافا لابي حنيفة بلا كراهية و
في الانف وحده تجوز مع الكراهية وفيما ذكره المفيد والمزيد نظر فانه لم تجوز الاقتصار على الجبهة
عندهما وهو خلاف المشهور عنهما حتى ذكر السغناقي في شرح الهداية ان وضع الجبهة يتأدى به
الصلوة باجماع الثلثة وكذا ذكر صاحب الهداية الخلاف في الاقتصار على الانف فعندهما يجوز
وعندهما لا يجوز لهما قوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة اعظم وعد من الكل الجبهة
ولو كان الانف محلا للسجود لكان مقصرا كالذقن ولابي حنيفة ما رواه مسلم عن عبد الله بن
عباس ان رسول الله صلعم قال امرت ان اسجد على سبع ولا اكف الشعر ولا الثياب الجبهة
والانف واليدين والركبتين والقدمين وقال النجاري الجبهة واشار بيده الى انفه هكذا
ذكره عبد الحق في الاحكام ولانه محل للسجود اجماعا فوجب ان يجوز الاقتصار عليه كالجبهة
بخلاف الذقن ونحوه لانه ليس بمحل للسجود ولهذا لا يلزم السجود على الذقن عند العجز عن

لجبهته وعلى الانف يلزمه ومن فروع هذا سئل نصير رحمه الله عمن وضع جبهته على آجر صقيل فقال ان وضع اكثر جبهته يجوز والا فلا فقيل ان وصل قدر الانف منه ينبغي ان يجوز على قوله فقال الانف عضو كامل قال رحمه الله ويكره عمامته الى كوره السجود على كور عمامة وقال الشافعي لا يجوز لقوله عليه السلام مكن جبهتك وانفك من الارض ولحديث خباب ابن الارت انه قال شكونا الى رسول الله صلى الله عليه وسلم حر الرمضاء في جباهنا وأكفنا فلم يشكنا اي لم يزل شكوانا ولنا حديث انس رضي الله عنه قال كنا نصلي مع النبي عليه السلام في شدة الحر فاذا لم يستطع احدنا ان يمكن جبهته من الارض بسط ثوبه فسجد عليه رواه مسلم والبخاري وعن ابن عباس انه قال ان النبي عليه السلام صلى في ثوب واحد متوشحا به يتقي بفضوله حر الارض وبردها رواه احمد وقال البخاري في صحيحه قال الحسن كان القوم يسجدون على العمامة والقلنسوة ولانه حائل لا يمنع من السجود فيجوز كالخف والنعل وما رواه لا ينافي ما قلنا لان التمكين يوجد معه اذ لا يشترط مماسة الارض بها اجماعا والجواب عن الحديث قد بيناه في اوقات الصلوة ومن فروعه لو سجد عاكفا وهو على الارض جاز على الاصح ولو بسط كمه على النجاسة فسجد عليه يجوز وقيل لا يجوز لان الكم مع ثوبه فلا نسلم على النجاسة كما لو حلف لا يجلس على الارض فجلس على ثوب خيط وان كان ثوبه حائلا بينهما وبهذا لا يجوز على مسح المصحف به ايضا والصحيح الاول وكره المرغيناني ولو سجد على فخذه من غير عذر لا يجوز على المختار وبعذر يجوز على المختار وعلى ركبته لا يجوز على الوجهين لكن الايماء يكفيه اذا كان به عذر ولو سجد على ظهر من هو في صلوة يجوز للمزوم وعلى ظهر من يصلي صلوة اخرى اوليس في الصلوة لا يجوز لعدم المزوم والمستحب ان يسجد على التراب وان بسط كمه ليتقي التراب عن وجهه ويكره التمكين لكثير وعن ثيابه لا لعذر وان سجد على شئ لا يليق بحاله لا يجوز كالقطن المحلوج والثلج والتبن والرمض وخوذلك قال رحمه الله ويجافي بطنه عن فخذيه في الصحيح ذو حام لا يجافي حتى لا يؤذي جاره بخلاف ما اذا لم يكن فيه اذ ذاك قال رحمه الله ويجافي بطنه عن فخذيه لحديث ميمونة رضي الله عنها انه عليه السلام كان اذا سجد جافى حتى يبدو عفرة ابطيه من ورائه ولو اراد ان تمر بهيمة بين يديه مرت قال ووجه اصابع رجليه نحو القبلة لحديث ابي حميد انه عليه السلام كان اذا سجد وضع يديه غير مفترش ولا قابضهما واستقبل باطراف اصابع

رجليه القبلة قال رحمه الله ويسجد في ثلثاثي في السجود لما رويناه قال رحمه الله والمرأة تتخفض وتلزق بطنها بفخذيها لما روي عن يزيد بن ابي حبيب ان رسول الله عليه السلام مر على امرأتين تصليان فقال اذا سجدتما فضما بعض اللحم الى بعض فان المرأة ليست في ذلك كالرجل ثم اعلم ان المرأة تخالف الرجل في عشر خصال ترفع يديها الى منكبيها وتضع يسراها على شمالها تحت ثديها ولا تجافي بطنها عن فخذيها وتضع يديها على فخذيها تبلغ رؤس اصابعها ركبتيها ولا تفتح ابطيها في السجود وتجلس متوركة في التشهد ولا تفرج اصابعها في الركوع ولا تؤم الرجال ولكونه جماعتين وتقوم الامام وسطهن قال رحمه الله ثم رفع رأسه مكبرا ان من السجود لما رويناه قال رحمه الله وجلس مطمئنا يعني بين السجدتين لما روي عن البراء انه قال كان ركوع رسول الله صلى الله عليه وسلم وسجوده بين السجدتين واذا رفع رأسه من الركوع ما خلا القيام والقعود قريبا من السواء ثم اختلفوا في الطمأنينة فالطمأنينة فرض والقومة والطمأنينة فيها سنة عند ابي حنيفة ومحمد واختلفوا في الطمأنينة في الركوع والسجود على قولهما فقال الكرخي انها واجبة وقال الجرجاني سنة وقد ذكرنا الوجه من الجانبين وخلاف ابي يوسف في تقويم الاركان وليس بين السجدتين ذكر مسنون وكونا بعد الرفع من الركوع وما ورد فيهما من الدعاء محمول على التهجد قال يعقوب سألت ابا حنيفة عن الرجل يرفع رأسه من الركوع في الوتر فيقول اللهم اغفر لي قال يقول بذلك الحمد ويسكت وكذلك بين السجدتين يسكت فقد اختلف الجواب حيث لم ينه عن الاستغفار صريحا من قوة احتراز وقد حمل مقصوده باظهار التجديد فيه والسكوت بعده واختلفوا في مقدار الرفع فروي عن ابي حنيفة انه ان كان الى القعود اقرب جاز لانه يعود قاعدا وان كان الى الارض اقرب لا يجوز لانه يعود ساجدا وقال محمد بن سلمة اذا رفع رأسه بحيث لا يشكل على الناظر انه قد رفع يجوز وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا رفع رأسه مقدار ما يمكن الترخ بينه وبين الارض جاز وروى ابو يوسف عنه اذا رفع رأسه مقدار ما يسمى به رافعا جاز لوجود الفصل بين السجدتين قال صاحب المحيط هو الاصح وجعل صاحب الهداية الرواية الاولى اصح قال وكبر وسجد مطمئنا لما رويناه قال رحمه الله وكبر للنهوض بلا اعتماد وقعود اي كبر للنهوض ونهض بلا اعتماد وقعود وقال الشافعي يعتمد بيديه

على الارض ويجلس جلسة خفيفة لحديث مالك بن الحويرث انه راى النبي عم يصلي فاذا كان في وتر من
صلوته لم ينهض حتى يستوي جالسا ولنا ما رواه ابو هريرة انه عليه السلام كان ينهض على صدور قدميه رواه
الترمذي والنسائي وعن ابن عمر انه عليه السلام نهى ان يعتمد الرجل على يديه اذا نهض في الصلوة رواه ابو داود
وفي حديث وايل انه عليه السلام اذا نهض اعتمد على فخذيه وما رواه الشافعي محمول على حالة الضعف
بسبب الكبر كما روي ان ابن عمر فعل ذلك ثم اعتذر فقال ان رجلي لا تحملاني ولانا لو كانت مشروعة لشرع
التكبير عند الانتقال من القيام كما في سايرالانتقالات في الصلوة من حالة الى حالة ولانا جلسة الاستراحة
وفي الصلوة شغل عن الراحة ويكره تقويم احدى الرجلين عند النهوض ويستحب الهبوط باليمين والنهوض
بالشمال قال رحمه الله والثانية كالاولى اي ركعة الثانية كالركعة الاولى لانه تكرر الاركان فلا تختلف
قال رحمه الله الا انه لا يثني لانه شرع في اول العبادة دفعا اثنانا قال رحمه الله ولا يتعوذ لانه شرع
في اول القراة لرفع الوسوسة فلا يتكرر لابتدال المجلس فصار كما لو تعوذ وقرا ثم سكت قليلا ثم قرا
قال رحمه الله ولا يرفع يديه الا في تفتيس صح الى الا في سبع مواضع وهي عند الافتتاح والقنوت
وتكبيرات العيد واستلام الحجر الاسود والمروتين والموقفين والجمرتين فالالف فيه علامة الافتتاح
والتاء للقنوت والعين للعيد والسين للاستلام والهاء للصفا والميم للمروة والعين لعرفة وجمع
وهو المزدلفة والجيم للجمرة الاولى والوسطى وقال الشافعي يرفع في الركوع والرفع منه لحديث ابن عمر
انه قال رايت رسول الله عم افتتح التكبير في الصلوة حتى يكبر حتى يجعلها حذو منكبيه واذا كبر للركوع
فعل مثله واذا قال سمع الله لمن حمده فعل مثله وقال ربنا ولك الحمد ولا يفعل ذلك حتى يسجد ولا حتى
يرفع راسه من السجود ولنا ما روى ابو داود باسناده عن البراء انه قال رايت النبي عليه السلام
يرفع يديه حتى افتتح الصلوة ثم لم يرفعهما حتى انفتل وعن جابر بن سمرة قال خرج علينا النبي صلى الله عليه
وسلم فقال مالي اراكم رافعي ايديكم كانها اذناب خيل شمس اسكنوا في الصلوة رواه مسلم وقال عبد الله
بن مسعود الا اصلي بكم صلوة النبي صلى الله عليه وسلم فصلى ولم يرفع يديه الا في الاول مرة قال الترمذي
حديث حسن وقال بن مسعود ايضا صليت مع النبي عليه السلام وابي بكر وعمر وعثمان فلم يرفعوا ايديهم

الا عند افتتاح الصلوة وروى عن مجاهد انه قال خدمت ابن عمر عشر سنين فما رايته يرفع يديه في شيء
من صلوته الا في التكبيرة الاولى والراوي اذا فعل بخلاف ما روى يترك روايته على ما عرف في موضعه
وعن عبد الله بن عمرو بن عباس رضي الله عنهما انهما قالا قال النبي عليه السلام ترفع الايدي في سبع مواطن عند
افتتاح الصلوة واستقبال القبلة والصفا والمروة والموقفين والجمرتين ويروى لا ترفع الايدي
الا في سبع مواطن فكان قوله لا ترفع وحكى ان الاوزاعي لقي ابا حنيفة في المسجد الحرام فقال ما بال
اهل العراق لا يرفعون ايديهم عند الركوع وعند الرفع منه وقد حدثني الزهري عن سالم عن ابن عمر
انه عليه السلام كان يرفع يديه عند الركوع وعند رفع الراس منه فقال ابو حنيفة حدثني حماد عن ابرهيم عن علقمة
عن ابن مسعود ان النبي صلى الله عليه السلام كان يرفع يديه عند تكبيرة الافتتاح ثم لا يعود فقال عجبا من ابي حنيفة
احدث الحديث الزهري عن سالم وهو يحدثني الحديث حماد عن ابرهيم النخعي فرجح بعلو اسناده فقال ابو حنيفة
اما حماد فكان افقه من الزهري واما ابرهيم النخعي فكان افقه من سالم ولولا سبق ابن عمر لقلت علقمة
افقه منه واما عبد الله فعبد الله فرجح ابو حنيفة بفقه رواية وهو المذهب لا بعلو الاسناد قال رحمه الله
واذا فرغ من سجدتي الركعة الثانية افترش رجله اليسرى وجلس عليها ونصب يمناه ووجه اصابعه نحو
القبلة هكذا وصفت عايشة رضي الله عنها قعود النبي عليه السلام قال ووضع يديه على فخذيه وبسط
اصابعه لما روى عن نمير الخزاعي انه راى النبي عم قاعدا في الصلوة واضعا يديه اليمنى على فخذه اليمنى
رافعا اصبعه السبابة وقواها شيئا وهو يدعوا وفي حديث وايل وضع كفه اليسرى على فخذه
وركبته اليسرى وذكر في التحليق واختلفوا في كيفية وضع اليد اليمنى ذكر ابو يوسف في الاملاء انه يعقد
الخنصر وحلق الوسطى والابهام ويشير بالسبابة وذكر محمد انه عليه السلام كان يشير ويحني بعضه
عليه السلام قال وهو قول ابي حنيفة وكثير من المشايخ لا يرون الاشارة وكرهها في منية المفتي و
قال في الفتاوى لا اشارة في الصلوة الا عند الشهادة في التشهد وهو حسن قال رحمه الله وهي تتورك
اي المراة تتورك لانه استر لها قال رحمه الله وقرا تشهد ابن مسعود وهو التحيات لله والصلوة
والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا

آله الا الله والشهد ان محمدا عبده ورسوله وقال الشافعي الاخذ بتشهد ابن عباس اولى وهو التحيات المباركات الصلوات الطيبات لله السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته سلام علينا وعلى عباد الله الصالحين اشهد ان لا آله الا الله واشهد ان محمدا رسوله كما روى عن ابن عباس انه قال كان النبي عليه السلام يعلمنا التشهد كما يعلمنا السورة من القرآن فكان يقول التحيات المباركات الى آخره رواه مسلم وابو داود ولكن قال السلام بالالف واللام في الموضعين وزيادة اشهد في قوله اشهد ان لا آله الا الله واشهد ان محمدا رسوله واخرجه الترمذي بتكبير سلام وزيادة اشهد في قوله واشهد ان محمدا رسول الله واخرجه ابن ماجة كما رواه مسلم لكن قال واشهد ان محمدا عبده ورسوله وروى النسائي كما رواه مسلم لكن تكرر السلام وقال وان محمدا عبده ورسوله وهذا فيه اضطراب كثير كما تراه وكلام رواه خلاف ما يقوله الشافعي مع ضعف كل واحد من الروايات وشرط لجواز الصلوة ايضا ان يصلي على النبي عليه السلام بعد التشهد وهي ليست في تشهد احد منهم ولنا ما رواه عن ابي حنيفة انه قال اخذ حماد ابن سليمان بيدي وعلمني التشهد وقال حماد اخذ ابرهيم بيدي وعلمني التشهد وقال ابرهيم اخذ علقمة بيدي وعلمني التشهد وقال علقمة اخذ عبد الله بن مسعود بيدي وعلمني التشهد وقال ابن مسعود اخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم بيدي وعلمني التشهد كما كان يعلمني السورة من القرآن وكان يأخذ علينا بالواو والالف وقد اتفق اهل النقل على تقل تشهده وصحته حتى قال الترمذي والخطابي وابن المنذر وابن عبد البر بتشهد ابن مسعود اصح حديث في التشهد وعن جماعة من اهل النقل ان تشهد ابن مسعود اصح ما يروى وعليه عمل اكثر اهل العلم من الصحابة والتابعين حتى قال ابن عمر كان ابو بكر الصديق يعلمنا التشهد على المنبر كما يعلمون الصبيان في الكتاب فذكر تشهد ابن مسعود وعن ابي سعيد الخدري كنا نتعلم التشهد كما نتعلم السورة من القرآن فذكر تشهد ابن مسعود وقال ابو الفضل محمد بن طاهر المقدسي اعلم ان كل من جهر بالبسملة وقنت في الصبح وتشهد بتشهد عباس وما اشبه ذلك من المسائل التي صح النقل خلافها فانه متبع هوى مخالف السنة وان كان وقع عليه السلام مجازا فيجوز عذر المقلد ونحوا من هذا بتعليمه عليه السلام لابن عباس وهو حدث فيكون متأخرا عن تعليم ابن مسعود قلنا هذا باطل لانه ذكر في الغاية انه لم يقل احد من اهل النقل والقصة بترجيح رواية ابن عباس والعبادلة صغار الصحابة واحدا منهم على رواية ابي بكر الصديق

وعمر وعثمان وعلي وغيرهم من كبار الصحابة رضي الله عنهم اجمعين عند التعارض ولا يلزم من كبر سنة تقدم تعليمه بل يجوز ان يعلم بعد الصغار والذي من الشافعية التي صح بصغر السن في هذه المسئلة وقد اخذ وايد رواية غيره في عدة من المسائل وتركوا روايته فيها منها انهم اخذوا بحديث ابي قتادة في القراءة في الظهر و العصر ورجحوه على ابن عباس وقالوا يعيني ذلك لانه اكبر واقدم صحبة واكثر اضطلاعا بالنبي عليه السلام ذكره النواوي في شرح المهذب ثم الترجيح التشهد بن مسعود على تشهد بن عباس من وجوه الاول ان تشهد بن مسعود متفق عليه ثابت في الصحيحين وغيرهما وتشهد بن عباس اخرجه احد من ه الترمذي الصحة كما قاله الشافعي والثاني ان ابن مسعود وافقه جماعة من الصحابة فيه بخلاف بن عباس والثالث تعليم الصديق الناس على المنبر كتعليم القرآن والرابع هو انه ليس فيه اضطراب بخلاف حديث بن عباس والخامس ان اهل العلم والنقل عملوا به ولم يعمل بتشهد بن عباس غير الشافعي واتباعه والسادس فيه واو العطف مفتقا مين فيكون شيئا مستقلا بنفسه لكون عطف الجملة على الجملة كما في القسم اذا قال و الله والرحمن والرحيم كانت ايمانا ثلثا حتى اذا حنث يلزمه ثلث كفارات ولو كان بلا واو يكفي يمينا واحدة فيلزمه كفارة واحدة والسابع ان السلام معرف في موضعين بالالف واللام وهو يفيد الوجوب فلا ينزل في الآخر والثامن ان عليه السلام امر ابن مسعود ان يعلم الناس فيما رواه احمد والامر للوجوب فلا ينزل على الاستحباب والتاسع ان النبي عليه السلام اخر بكف ابن مسعود بين كفيه وعلمه ففيه زيادة اهتمام في امر التشهد واستبشاف وليس ذلك فيما ذهب اليه والعاشر تشبيه عبد الله على اصحابه حتى اخذ عليهم الواو والالف حتى قال عبد الرحمن بن يزيد كنا نحفظ عن عبد الله التشهد كما نحفظ حروف القرآن فهذا يدل على ضبط وما يوجد مثله في غيره قال رحمه الله وفيما بعد الاوليين اكتفى بالفاتحة لقول ابي قتادة الله عليه السلام قرأ في الاخريين بفاتحة الكتاب وهو ما وهذا بيان الافضل وروى الحسن عن ابي حنيفة انه واجب حتى يجب سجود السهو بتركها والصحيح الاول على ما مر في باب النوافل ان شاء الله تعالى وقول المصنف رحمه الله وفيما بعد الاوليين اكتفى بالفاتحة احسن من قول غيره وهو قولهم ويقرأ في الاخريين بفاتحة الكتاب وهو لا ينافي شامل للجميع وما ذكره غيره لا يدخل فيه المغرب اذ لا اخريين لها قال رحمه الله والقعود الثاني

قال في المحيط خالوا ينوي به الذكر دون القراءة

الاستغراق والعموم وتنكير

كالاول يعني افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى كالقعود الاول وقال الشافعي في كل تشهد يتعقبه التسليم
يتورك فيه والا فلا وقال مالك يتورك في الجميع وقال احمد يتورك في كل تشهدين ثاني والحجة عليهم ما روى عن ابن
انه عليه السلام نهى عن الاقعاء والتورك في الصلوة رواه احمد وروى عن رافعة ابن رافع انه عليه السلام قال للا
عرابي فاذا جلست فاجلس على ورجلك اليسرى رواه احمد وعن وايل بن حجر قال صليت خلف رسول الله ﷺ
فقلت لاحفظن صلوة رسول الله عليه السلام فلما قعد للتشهد فرش رجله اليسرى فقعد عليها ووضع
كفه اليسرى على فخذه اليسرى ووضع مرفقه الايمن على فخذه الايمن ثم عقد اصابعه وجعل حلقة الابهام و
الوسطى ثم كاجل يدعو بالاخرى ويروى بالسبابة قال ابو جعفر في قول وايل ثم عقد اصابعه
يدعو ليدل على انه كان في اخر الصلوة وكذا تشهد الثاني كالتشهد الاول وقال الشافعي هو فرض في القعود
الاخير لحديث بن مسعود قال كنا نقول قبل ان يفرض علينا التشهد السلام على الله والسلام على جبريل
والسلام على ميكائيل فقال عليه السلام لا تقولوا هكذا ولكن قولوا التحيات الى اخره امرهم عليه السلام
وهو للوجوب وقوله قبل ان يفرض علينا دليل ايضا على انه فرض علينا ولنا قوله عليه السلام اذا قلت
هذا او فعلت فقد تمت صلوتك علق التمام بالقعود على ما بينا ولا تحقق فيما روى لان الفرض هو التقدير
لغة الى قبل ان يقدر لنا وعلى بمعنى اللام كما في اللام بمعنى على قال الله تعالى وان اسأتم فلها اي فعليها
ولانا ياخذ بهذا التشهد فكان متروكا عنده ولان هذا قول بن مسعود ولعله اجتهاد او قول الصحابي
ليس بحجة عنده قال رحمه الله وتشهد وصلى على النبي عليه السلام وهو سنة عندنا وقال الشافعي فرض وقد
بينا السنن وسئل محمد رحمه الله عن كيفية الصلوة على النبي عليه السلام فقال يقول اللهم صل على محمد وعلى آل
محمد كما صليت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم وبارك على محمد وعلى آل محمد كما باركت على ابرهيم وعلى آل ابرهيم انك
حميد مجيد وكره بعضهم ان يقول اللهم ارحم محمدا لانه يوهم تقصير الانبياء عليهم السلام اذ الرحمة تكون
باتيان ما يلام عليه وقد امرنا بتعظيمهم والصحيح انه لا يكره وهو مذهب المتكلمين لانه عليه السلام كان من
اشوق العباد الى مزيد رحمة الله ولا يستغني احد عن رحمة الله تعالى ولا يصلى على احد غير الانبياء عليهم السلام
يروى ذلك عن ابن عباس رضي الله عنه وتوقير الانبياء عليهم السلام وعزهم من اجاز ذلك على كل مسلم قال رحمه الله ودعا

بما يشبه الفاظ القرآن والسنة اي دعا النفسه ولغيره من المؤمنين وهذا احسن من قول بعضهم ودعا لنفسه
لان من السنة الا يخص نفسه بالدعاء وهو سنة لما روينا ولقوله تعالى فاذا فرغت فانصب الى اجتهد في
الدعاء قاله ابن عباس ومعناه فاذا فرغت من اركان الصلوة او قاربت الفراغ من كقوله تعالى فاذا بلغن
اجلهن فامسكوهن اي قاربن بلوغ الاجل وقال عليه السلام اذا فرغ احدكم من التشهد الاخير فليتعوذ
بالله من اربع من عذاب جهنم ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ومن شر فتنة المسيح الدجال قال
رحمه الله لا لكلام الناس اي لا يدعو بكلام الناس وقال الشافعي يجوز ان يدعو بما شاء من امر الدنيا والاخرة
خارجا من الصلوة فيقول اللهم ارزقني دراهم وجارية صفراء كوثا وخلص فلانا من السجن واهلك فلانا
لما روى انه عليه السلام كان يدعو على رعل وذكوان وعلى قبايل من العرب وروى عن ابن عمر انه قال ان لا ادعو في
صلوتي حتى يشمت حماري وهذا بيننا ولنا قوله عليه السلام ان صلاتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام
الناس وانما هي التسبيح والتهليل وقراءة القرآن رواه مسلم وما رواه محمول على الابتداء حين كان الكلام مباحا
غير ولان ما ذكرناه محرم وما ذكره مبيح والحرم مقدم على المبيح ولان ما روينا قول وما رواه فعل
والقول يقدم على الفعل لما عرف في موضعه واما ابن عمر فيحتمل انه ما بلغه هذا الحديث او تاوله فان
قيل هذا الدعاء لا يدخل في الكلام الناس لانه ليس بخطاب لادمي قلنا لا يشترط في كلام الناس المخاطبة
الا ترى ان من قال قرأت الفاتحة او نحو ذلك من كلام الناس تبطل صلوته وان لم يكن ذلك خطابا لآدمي بان
لم يكن بحضرته احد يخاطبه ثم الاصل فيه ان كل ما لا يستحيل سؤاله من العباد فهو كلامهم وما يستحيل
فليس بكلامهم وقيل كلما كان في القرآن بمعناه لا تفسد كقوله اللهم اغفر لزيد وعمرو او لعمي او خالي ولو قال اللهم ارزقني من كحلها بقلها و
ما ليس في القرآن بمعناه كقوله اللهم اغفر لزيد وعمرو او لعمي او خالي ولو قال اللهم ارزقني من كحلها بقلها و
قثاءها وقومها لا تفسد لانه موجود في القرآن ولو قال اللهم ارزقني بقلا وقثاء وقوما تفسد لانه ليس في
القرآن وكلما ذكرنا انه يفسد انما تفسد اذا لم يقعد قدر التشهد في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة
ويخرج به من الصلوة على ما يأتي في موضعه ان شاء الله تعالى قال رحمه الله ويسلم مع الامام كالمحترم عن يمينه و
يساره ناويا القوم والحفظة والامام في الجانب الايمن او الايسر او فيما لو محاذيا وهذا الكلام شامل

في القرآن لا في التاخير فكان اولى احترازا عن الاختلاف المنهي عنه وما ذكرناه من احتمال السبق غير معتبر
لان كلامنا فيما اذا يتغن في عدم السبق واما السلام فعن ابي حنيفة روايتان في رواية يسلم مقارنا للتسليم
الامام فعلى هذا الاحتياج الى الفرق بينه وبين التحريمة وفي رواية يسلم بعد الامام مثل قولهما فيحتاج الى الفرق
بينهما والفرق ان التكبير شروع في العبادة فيتحقق فيه المقارنة واما السلام فترك العبادة وخروج منها
فلا يتحقق فيه المقارنة واما التسليم عن يمينه ويساره فهو قول عامة العلماء وقالت طائفة يسلم
تسليمة واحدة تلقاء وجهه ويميل قليلا الى اليمين يروى ذلك عن ابن عمر وانس وعايشة وبه اخذ مالك
لما روى عن عايشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يسلم في الصلوة تسليمة واحدة تلقاء وجهه يميل الى الشق
الايمن ولعامة اهل العلم ما روي عن عبد الله بن مسعود ان النبي عليه السلام كان يسلم عن يمينه السلام عليكم
ورحمة الله حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره السلام عليكم ورحمة الله حتى يرى بياض خده الايسر
وما رواه مالك ضعفه يحيى بن معين ولئن صح فالاخذ برواية ابن مسعود اولى ليقدم الرجال في الصلوة
على النساء وتاخر النساء والتسليمة الثانية اخفض من الاولى وهو الاحسن فلعلها اخفيت على من كان
بعيدا عن النبي عليه السلام ولو سلم عن يسار اولا يسلم عن يمينه ما لم يتكلم ولا يعيد السلام عن يساره ولو
سلم تلقاء وجهه يسلم عن يساره وهو مروي عن علي رضي الله عنه واما النية فينوي الحفظة تسليمة على كل الجهة
من الرجال والنساء والحفظة الحاضرين الذين لهم شركة في صلوته لان الاعمال بالنيات وهو لما اشتغل
بهما صارا بمنزلة الغايب عنهم فيسلم عليهم عند التحلل لانه صار حاضرا وقالوا لا ينوي النساء في زماننا
لعدم حضورهن الجماعة ولكراهية وانما خص الحاضرين لانه لا يصلح خطاب الغايبين وقيل ينوي بالتسليمتين
جميع المؤمنين والمؤمنات وهو اختيار الحاكم الشهيد لانه بالتحريمة حرم عليه الكلام مع جميع الناس فصار
كالغايب عن جميعهم قال شمس الايمة هذا عندنا في سلام التشهد اما في سلام التحليل فيخص الحاضرون لاجل
الخطاب وهو الصحيح ثم قال ان كان الامام في الجانب الايمن او الايسر نواه فيه وان كان بحاذيه نواه فيهما وهو المراد
بقوله والامام في الجانب الايمن او الايسر او فيهما ان نوى في الجانب الايمن ان كان فيهم او في الايسر ان كان فيهم
او فيهما فيما روي الحسن عن ابي حنيفة وهو قول محمد ان كان بحاذيه لانه ذو حظ من الجانبين وعن ابي يوسف

لاحكام كثيرة يحتاج فيه الى التفصيل فنقول اما السلام فللنقل المستفيض من لدن النبي عليه السلام الى يومنا
هذا وهو ليس بفرض عندنا حتى يصح الخروج لغيره وقال الشافعي هو فرض لقوله عليه السلام تحريمها التكبير
وتحليلها التسليم ولنا حديث عبد الله بن مسعود انه عليه السلام قال له حين علمه التشهد اذا قلت
هذا او فعلت هذا فقد تمت صلوتك الحديث وعن عبد الله بن عمر قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قعد
الامام في آخر صلوته ثم احدث قبل ان يتشهد تمت صلوته وفي رواية قبل ان يسلم وفي رواية قبل ان يتكلم رواه
ابو داود والترمذي والبيهقي وعن علي رضي الله عنه اذا قعد قدر التشهد ثم احدث فقد تمت صلوته وما رواه ان
صح لا يعمل لغرضيته لانه لا يثبت بخبر الواحد وانما يفيد الواجب وقد قلنا بوجوبه وقوله وسلم مع الامام
كالتحريمة اي سلم مقارنا لتسليم الامام كما انه يحرم مقارنا للتحريمة وهذا مذهب ابي حنيفة وعنهما يسلم بعد تسليم
الامام ويكبر للتحريمة بعد ما احرم الامام لها في التحريمة قوله عليه السلام اذا كبر فكبروا والفاء للتعقيب
فيكون امر التكبير بعد تكبير الامام فاذا اتى به مقارنا فقد اتى به قبل وانه فلا يجوز كالصلوة قبل وقتها
ولان الاقتداء بناء صلوته على صلوة الامام فلا بد من شروع الامام في الصلوة حتى تتحقق البناء على صلوة
والا لزم البناء على المعدوم وهو لا يجوز ولابي حنيفة ان عليه السلام امر المؤتمين بالتكبير في زمان يكبر فيه
الامام بقوله اذا كبر والان اذا اللوقت حقيقة كالحين فيكون تقديره فكبروا في زمان تكبير الامام و
الفاء وان كانت للتعقيب فقد تستعمل للقرآن كقوله عليه السلام واذا قرا فانصتوا وكذا قوله تعالى
فاذا قرأت القرآن فاستعذ بالله فانصتوا يجب الاستماع والانصات في زمان القراة لا بعده وقولهما الا
قتداء بناء الى اخره قلنا نعم لكن على سبيل الموافقة وهي بالقرآن وانما يكون بناء على المعدوم ان لو كان
شروع المقتدي سابقا على شروع الامام فاذا كان مقارنا له لا يكون صلوة الامام معدومة وقت وجود
صلوة المقتدي ثم قيل هذا الخلاف في الجواز يعني عندنا في صحيفة يجوز الاقتداء مقارنا وعندهما لا يجوز وقد
بينا الوجه وقيل الاختلاف في الجواز بل بجواز بالاجماع وهو الصحيح وانما الاختلاف في الاولى يعني الاولى
ان يكون مع الامام عندنا وعندهما ان يكون بعده لان في القرآن احتمال وقوع تكبير المؤتم سابقا على تكبير
الامام فيقع فاسدا فيكون الناضي اولى احترازا عن الفساد ولابي حنيفة ان الاقتداء عقد موافقة ولان

انه ينوى في الجانب الايمن توجيها للايمن والسبق قال والامام ينوى القوم بالتسليمتين وقيل لا ينويهم لانه
يشير اليهم بالسلام وقيل ينوى بالاولى لا غير والصحيح الاول لان التسليمة الاولى للتحية والخروج من الصلوة
والثانية المسنونة بين القوم في التحية والمنفرد ينوى الحفظة فقط لانه ليس معه غيرهم ولا ينوى في الملائكة
عدد المحصور لان الاخبار في عددهم قد اختلفت فاشبه الايمان بالانبياء عليهم السلام قوم القوم بالنون
على الملائكة في المختصر كما هو في جامع الصغير وذكر في المبسوط بهكذا ولا يتعلق بذلك حكم لان الواو لا يقتضي
الترتيب ومنهم من حمل ما ذكره في المبسوط بناء على قول ابي حنيفة الاول في تفضيل الملائكة على البشر وهو
قول المعتزلة والاكثر الفلاسفة واختاره الباقلاني والحليمي وما ذكره في الجامع بناء على قوله الاخير في
التفضيل البشر على الملائكة وهو قول اهل السنة وليس الامر كما زعموا لما قلنا ويروى عنه التوقف فيه و
قال شمس الائمة المختار عندنا ان خواص بني آدم وهم المرسلون افضل من الملائكة وعوام بني آدم من الا
تقيا افضل من عوام الملائكة وخواص الملائكة افضل من عوام بني آدم وشرحه في علم الكلام قال
رحمه الله ويجهر بقراءة الفجر اي الامام واول العشاءين ولو قضاء والجمعة والعيدين ويسر في غيرها كمتنفل
بالنهار لان المأثور المتوارث من لدن النبي عليه السلام الى يومنا هذا ولا يجهر نفله في الجهر وكذا يجهر في
التراويح والوتر اذا كان اماما للتوارث قال رحمه الله وغير المنفرد فيما يجهر كمتنفل بالليل اي ان
شاء جهر وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ولهذا اداه باذان واقامة افضل وروى عن الخضر ان من
صلى على هيئة الجماعة صلت بصلوته صفوف من الملائكة ولكن لا يبالغ في الجهر مثل الامام لانه لا يسمع غيره
وان شاء خافت لانه ليس خلفه من يسمعه وقوله فيما يجهر اشارة الى انه لا يخير فيما لا يجهر فيه بل يخافت
فيه حتما وهو الصحيح لان الامام يتحمل عنه الجهر فالمنفرد اولى وذكر عصام بن يوسف في مختصره ان
المنفرد مخير فيما يخافت فيه بعذر السنة لا بعدم وجوب سجود السهو عليه اذا جهر وليس بشيء لان الامام
انما وجب عليه سجود السهو لان جنايته اعظم لانه ارتكب الجهر والاسماع بخلاف المنفرد والمراد بقوله
كما كان في الوقت والجهر افضل لان القضاء يحكي الاداء فلا خلاف في الوصف وهو اختيار شمس الائمة و
فخر الاسلام وجماعة من المتأخرين وقال قاضي خان وهو الصحيح وفي الذخيرة وهو الاصح واختار صاحب الهدا

الاخفاء فيه خلافا لما اختاره وقوله كمتنفل بالليل يعني به المنفرد لان النوافل اتباع الفرائض
لكونها مكملات لها فحكمها حكم المنفرد كما تخير في الفرائض وان كان اماما جهر لما ذكرنا ان اتباع الفرائض
ولهذا تخير في نوافل النهار ولو كان اماما اختلفوا في حد الجهر والاخفاء فقال الهندواني الجهر ان
يسمع غيره والمخافتة ان يسمع نفسه وقال الكرخي الجهر ان يسمع نفسه والمخافتة ان يصحح الحروف لان القراءة
فعل اللسان دون الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا يسمى قراءة بدون الصلوة وعلى هذا الخلاف
كل ما يتعلق باللفظ كالتسمية على الذبيحة ووجوب السجدة بالتلاوة والعتاق والطلاق والاستثناء
قال رحمه الله ولو ترك السورة في اولى العشاء قرأها في الاخريين مع الفاتحة جهرا ولو ترك الفاتحة
لا اه لا يقضيها في الاخريين وهذا على اصل ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف لا يقضي واحدة منهما لان القضاء
لا يجب الا بدليل مقصور كالجمعة والعيدين ودين الجار والاضحية ولان قراءة السورة في الاخريين
غير مشروع فلا يمكن الاتيان بها ولنا وهو الفرق بين الوجهين ان قراءة الفاتحة في الشفع الثاني
مشروعة فاذا قرأها مرة وقعت عن الاداء لانها اقوى لكونها في محلها ولو كررها خالف المشروع بخلاف
السورة فان الشفع الثاني ليس بمحل لها اداء فجاز ان يقع قضاء لانه محل القضاء ولان قراءة الفاتحة شرط
على وجه يترتب عليها السورة فلو قضاها في الاخريين يترتب الفاتحة على السورة وهو خلاف المشروع بخلاف
ما اذا ترك السورة لانه امكن قضاؤها على الوجه المشروع ثم ذكر هنا ما يدل على الوجوب كما ذكر في الجامع الصغير
وقوله قرأها وقوله جهرا لان الجهر صفة القراءة الواجبة وفي الاصل ذكر بلفظ الاستحباب فقال احب الي
ان يقضيها لانها وان كانت واجبة في اصل الوضع فقد سقط وصفه له بالفاتحة الواجبة فلم يمكن مراعاة السورة
صفة من كل وجه ويجهر الامام بالسورة دون الفاتحة فيما يروى عن ابي حنيفة لانه مؤد في الفاتحة قاض في
فيراعي صفة كل واحدة منها في اصل وضعه فجمعنا بين الجهر والمخافتة في ركعة واحدة لان القضاء يحتذي
بالاداء محل الاداء فيخلو الاخريين عن قراءة السورة في الحكم الاتي ان الامام اذا لم يقرأ في الاوليين و
اقتدى به رجل في الاخريين وجب على الرجل ان يقرأ اذا قام للقضاء حتى لو لم يقرأ يفسد صلاته لان ما ادركه
من القراءة كان فرضا التحق بالاوليين فحلت الركعتان عن القراءة فكذا هذا روى عن ابي حنيفة انه لا يجهر

اصلا لانه لو جهر بالسورة وحدها يكون جمعا بين الجهر والاخفاء حقيقة وهو شنيع فتعيين السورة اولى
لان الفاتحة في محلها وهي السنة ايضا وليست تبع للسورة بخلاف السورة وفي الظاهر الرواية يجهر بهما لان
السورة واجبة والفاتحة غيرها نفل فلما تعذر الجمع لما بينا كان تعيين النفل اولى ثم تقدم السورة على الفاتحة
عند بعضهم لانها ملحقة بالاوليين فكان تقديمها اولى وعند بعضهم يقدم الفاتحة وهو الاشبه واقل تغييرا
اوله ان يترك الفاتحة ويقرأ السورة عند بعضهم لان قراءة الفاتحة غير واجبة في الاخريين فيترك السورة
في الاوليين لانقلب واجبة وقال بعضهم ليس له ذلك لتبع السورة بعد الفاتحة على شبه القراءة في الصلوة
ولو قرأ السورة في الاولى او الثانية وفي الفاتحة فانه يبدأ بفاتحة الكتاب ثم قرأ السورة وعن ابي يوسف
انه يترك الفاتحة ويركع لان فيه نقض الفرض بعد التمام لاجل الواجب لان قراءة السورة وقعت فرضا والفاتحة
واجبة وجه الظاهر ان نقض الفرض لاجل الفرض جايز والفاتحة اذا قرأت تصير فرضا فصار كما لو تركعد
السورة وعاد الى الركوع ويحتمل ان يكون على الخلاف قال رحمه الله وفرض القراءة اية وهذا عند ابي حنيفة و
قال الاثلث ايات قصار او اية طويلة لانه لا يسمى قرآنا عرفا بدونه فاشبه ما دون الاية وله قوله تعالى فاقرؤا
ما تيسر من القرآن من غير فصل الا ان ما دون الاية خارج الاية ليست في معناه لان الاية قرآن حقيقة وحكما
اما حقيقة فظاهر واما حكما فانا نحرم على الجنب والحايض قراءتها بخلاف ما دون الاية على ما ذكره الطحاوي
وهذا راجع الى الاصل وهو الحقيقة المستعملة عندنا وعندهما المجاز المتعارف وعندهما المجاز المتعارف اولى
ولو كانت الاية كلمة مثل مدهامتان او حرفا واحدا مثل ص وق ونون اختلف فيه وقال المرغيناني الا
صح انه لا يجوز لانه يسمى عاذا لا قارئا ولو قرأ نصف اية طويلة مثل اية الكرسي مرة ركعة ونصفا في اخرى
اختلفوا فيه فقال بعضهم لا يجوز لانه ما قرأ اية تامة في ركعة وعامتهم على انه يجوز لان بعض هذه الايات
تزيد على ثلث ايات قصار وتعدلها فلا يكون ادنى من اية ولو قرأ نصف اية مرتين او كلمة واحدة مرارا
حتى بلغ قدر اية تامة لا يجوز وقال القدوري ان الصحيح من مذهب ابي حنيفة ان ما يتناوله اسم القرآن
يجوز وهو قول ابن عجلي فانه قال اقرأ ما معك من القرآن فليس شئ من القرآن بقليل وهذا اقرب
الى القواعد الشرعية فان المطلق ينصرف الى الادنى على ما عرف في موضعه قال رحمه الله ويكره ان يقرأ في السفر الفاتحة

والى سورة شاء كما روى ان عليه السلام قرأ في صلوة الفجر في سفر بالمعوذتين وقرأ في احدى الركعتين من
الفجر الاخرى بالتين ولان السفر مظنة المشقة فناسب التخفيف وهذا اذا كان على عجلة من امره
فان كان على اقامة وقرار يقرأ في الفجر نحو البروج لانه يمكنه مراعاة السنة مع التخفيف قال رحمه الله و
الخير طوال المفصل في الفجر اوظهرا واوساط العصر اوعشاء وقصاره في المغرب لما روى عن عمر رضي الله عنه
انه كتب الى ابي موسى الاشعري ان اقرأ في الفجر والظهر بطوال المفصل وفي العصر والعشاء باوساط المفصل
وفي المغرب بقصار المفصل ولان مبنى المغرب على العجلة فكان التخفيف اليق بها والعصر والعشاء يستحب
فيهما التاخير فيخشى بالتطويل ان يقعا في وقت غير مستحب فيوقت فيهما بالاوساط بخلاف الفجر والظهر
لان موتها مؤد وسمي المفصل مفصلا لكثرة الفصول فيه وقيل لقلة المنسوخ فيه ثم اخر المفصل
قل اعوذ برب الناس بلا خلاف واختلفوا في اوله فقيل من سورة القتال وقال الحلواني وغيره من
اصحابنا من الحجرات وهو السبع الاخير وقيل من ق وكلي القاضي عياض من الجاثية وهو غريب
فالطوال من اوله الى السماء ذات البروج والاوساط من الم يكن والعصار منها الى اخر القرآن وقيل
الطوال من اوله الى عبس والاوساط من الى والضحى والقصار منها الى اخر القرآن وفي الجامع الصغير
يقرأ في الفجر في الركعتين بار بعين اية او خمسين اية سوى الفاتحة الكتاب ويروى من اربعين
الى ستين ومن ستين الى مايتين وهكذا ذكر الطحاوي ايضا ومراده ان يوزع الاربعين او الخمسين بان
يقرأ في الركعة الاولى خمسا وعشرين مثلا وفي الثانية بما بقي الى تمام الاربعين لان يقرأ في كل ركعة
اربعين او خمسين ثم قيل الاية الكثير ما يقرأ فيهما والاربعون اقل ما يقرأ فيهما وقيل بالتوفيق بين الروايات
كلها واختلف في وجه التوفيق فقيل انه يقرأ بالاربعين الى مايتين وبالكسائي الى اربعين وبالاوساط
الى الستين وقيل ينظر الى طوال الليالي وقصرها في الشتاء يقرأ مايتين وفي الصيف اربعين والخريف
والربيع خمسين الى ستين وقيل ينظر الى طوال الايات وقصرها فيقرأ اربعين ان كانت طوال الاكثر
الملك ويقرأ خمسين اذا كانت اوساطا وما بين الستين الى المايتين اذا كانت قصار اكثر المزمل و
المدثر والرحمن وقيل ينظر الى قلة الاشغال وكثرتها وقيل يعتبر حال نفسه فان كان حسن الصوت يقرأ

قال الاسبيجابي وهذا في صلاة التطوع والسنن يقرأ في كل ركعة بفاتحة الكتاب وسورة لان كل شفع في التطوع صلاة على حدة انتهى

مائة والاقاربعين واصل اختلاف الروايات فيما اختلاف الاثار في ذلك فروى عن جابر بن سمرة انهم
كان يقرأ في الفجر مابين الستين الى المائة وعن ابي هريرة انه عليه السلام كان يقرأ في الفجر يوم الجمعة الم تنزيل
الكتاب وهل اتى هذا في على الانسان وروى انه عليه السلام كان يقرأ في الظهر والليل اذا يغشى وروى
انه عليه السلام كان يقرأ في العشاء الاخيرة والشمس وضحاها ونحوها وفي الظهر بسبح اسم ربك الاعلى وفي المؤمنون
قال يا ايها الكافرون وقل هو الله احد والظاهر ان هذا الاختلاف لاختلاف الاحوال قال رحمه الله و
يطال اول الفجر فقط • وهذا قولهما وقال محمد احب الي ان يطيل الركعة الاولى على الثانية في الصلوات كلها
لما روى ابو قتادة انه عليه السلام كان يقرأ في الظهر في الاوليين بام القرآن وسورتين معها وفي الاخريين بفاتحة
الكتاب ويسمعنا الآية احيانا ويطيل في الركعة الاولى مالا يطيل في الثانية وهكذا في العصر وهكذا في
الصبح ولما ماراه ابو سعيد الخدري انه عليه السلام كان يقرأ في صلوة الظهر في الركعتين الاوليين في كل
ركعة قدر ثلثين وفي الاخريين قدر خمس عشرة آية او قال نصف ذلك رواه مسلم وعن جابر بن سمرة انه عليه السلام
كان يقرأ في الظهر والعصر بالسماء ذات البروج والطارق ونحوهما من السور وهما متقاربان رواه ابو داود
والترمذي والنسائي وكان يقرأ في الجمعة بسورة الجمعة والمنافقين وهما سواء، ولان الركعتين
الاوليين استويا في وجوب القراءة ووصفه فيستويان في مقدارها بخلاف صلوة الفجر فانه وقت
نوم وغفلة فيطيل الاولى اعانة لهم على ادراك الجماعة والظهر والعصر وان كانا متناوبين في وقت الاشتغال
لكنه بوعاء النداء يتعين الاجابة فالتقصير من جهة ولا تفتيش وما رواه في طالت الاولى على الثانية
محمول على اطالتها بالثناء والاستعاذة قال المرغيناني الطويل يعتبر بالآي ان كانت متقاربة وان كانت
الآيات متفاوتة من حيث الطول او القصر يعتبر الكلمات والحروف ولا يعتبر بالزيادة والنقصان
فيما دون ثلث آيات لعموم امكان الاحتراز عنه وقيل ينبغي ان يكون التفاوت بالثلث والثلثين ولا بأس
بان يقرأ سورة في الاولى ثم بعضها في الثانية لما روى انه عليه السلام قرأ في الركعة من المغرب اذا زلزلت الارض
ثم قام وقرأها في الثانية قال رحمه الله ويتعين شيء من القرآن لصلوة الاطلاق ما تلونا وما رويناه وقال

الشافعي يتعين الفاتحة لجواز الصلوة وقد تقدم في بيان الواجبات ويكره ايضا ان يوقت شيء من القرآن
الشافعي يتعين الشيء من الصلوات مثل ان يقرأ الم السجدة وهل اتى على الانسان في صلوة الفجر يوم الجمعة
وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة قال الطحاوي والاسبيجابي هذا اذا داوم حتما واضحا بحيث لا يجوز
عنها اورأى قراءة غيرها مكروها اما لو قرأ الاجل التيسر عليه او تركها يقرأ عليه السلام فلا كراهة في
ذلك لكن بشرط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز قال رحمه الله ولا يقرأ المؤتم
بل يستمع • وقال الشافعي يجب على المؤتم قراءة الفاتحة لقوله عليه السلام لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وحديث
عبادة بن الصامت انه عليه السلام قال للمؤتمين مالي اراكم خلفه لا تفعلوا الا بفاتحة الكتاب فانه لا صلوة
لمن لا يقرأ ولان القراءة ركن من الاركان فيشيركان فيه كسائر الاركان ولنا قوله تعالى واذا قرأ القرآن
فاستمعوا له وانصتوا وقال ابو هريرة كانوا يقرؤون خلف الامام فنزلت وقال احمد اجمع الناس
على ان هذه الآية في الصلوة في حديث ابي هريرة وابي موسى واذا قرأ فانصتوا قال مسلم هذا الحديث
صحيح وعن عبادة بن الصامت انه عليه السلام قال لا يقرأن احدكم شيئا من القرآن اذا جهرت
بالقرآن قال الوارقطني رجاله كلهم ثقات قال احمد ما سمعنا احدا من اهل الاسلام يقول ان الامام
اذا جهر بالقراءة لا تجزئ صلوة من لم يقرأ وفي مسلم عن عطاء بن يسار انه سأل زيد بن ثابت عن القراءة يعني
خلف الامام فقال لا قراءة مع الامام في شيء وعن جابر بمعناه وهو قول علي وابن مسعود وكثير من الصحابة
رضي الله عنهم اجمعين ذكره الماوردي ولان المأموم مخاطب بالاستماع اجماعا ولا يجب عليه ما بنا فيه
اذ لا قدرة له على الجمع بينهما فصار تنظير الخطبة فانه اما امر بالاستماع لا يجب على كل واحد ان يخطب
لنفسه بل لا يجوز فكذا هذا فان قالوا يتتبع سكتات الامام قلنا يشكل عليكم فيما اذا لم يسكت
لانه لا يجب عليه السكوت اجماعا وحديث عبادة ضعفه احمد وجماعة وقوله ركن من الاركان فيشيركان فيه قلنا نعم لكن خط ولان القراءة للمقتدي الانصات وقراءة الامام له قراءة على ما قال عليه السلام
من كان له امام وقع عنه فيجزيه ولهذا يجزيه اذا كان مسبوقا بالاجماع ولا حجة في الحديث الاول
لان قراءة الامام له قراءة على ما قال عليه السلام من كان له امام فقراءته له قراءة قال رحمه الله وينصت

امر بالاستماع والانصات في الاستماع انما يكون عند الجهر فقط فقط بظاهر النص انتهى بتدابع

وان قراءة آية الترغيب والترهيب او خطب خطب او صلى على النبي صلى الله عليه وسلم لان الاستماع والانصات
فرض بالنص وهو عام في جميع اوقات القراءة وكذا الامام نفسه لاشتغاله بالدعاء حالة القراءة وما روى انه
عليه السلام امر بآية رحمة الا سالها وآية عذاب الاستعاذ منه محمول على النوافل منفرد الان فيه تطويلا
على القوم وتنفيرا عن ذلك ولهذا لا يفعله احد من الائمة وكذا في الخطبة ينصت ويستمع وان صلى الخطيب
على النبي صلى الله عليه وسلم لان الاستماع فرض عليه بالنص الآن يقول الخطيب قوله تعالى يا ايها الذين
امنوا صلوا عليه وسلموا تسليما فيصلي السامع في نفسه وكذا لا يشمت العاطس ولا يرد السلام وعن ابي يوسف
يرده ويشمت في نفسه لان الجواب يكون على الفور وعند محمد بعد الفراغ من الخطبة لان المجلس واحد
وقوله في المختصر او خطب اي آخر ظاهر معطوف على قراءة من قوله وان قراءة آية الترغيب والترهيب
فلا يستقيم في المعنى لانه يقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة فيصير معنى الكلام يجب عليه
الانصات فيما وان قراءة آية الترغيب والترهيب او خطب وايضا يقتضي ان يكون الخطبة والصلوة على
النبي عليه السلام واقعين في نفس الصلوة وليس المراد ذلك وانما المراد ان ينصتوا اذا خطب وان صلى الخطيب على
النبي عليه السلام قال رحمه الله والثاني كالقريب اي الثاني عن المبني بحيث لا يسمع الخطبة كالقريب منه على
المختار حتى يجب عليه الانصات لانه مامور بالانصات والاستماع فان عجز عن الاستماع لا يعجز عن الانصات
فصار كالمؤتم في صلوة النهار ولان صوته قد تبلغ من يستمع الخطبة فيشغلهم عن الاستماع

باب الامامة

قال رحمه الله الجماعة سنة مؤكدة اي قوية تشبه الواجب في القوة حتى استدل بعلازمتها على وجوب الايمان وقال
كثير من المشايخ انها فريضة ثم منهم من يقول انها فرض كفاية ومنهم من يقول فرض عين لهم قوله عليه السلام لجار المسجد لا صلوة
الا في المسجد وقوله عليه السلام اثقل الصلوة على المنافقين صلوة العشاء وصلوة الفجر ولو يعلمون ما
فيهما لاتوهما ولو حبوا ولقد هممت ان آمر بالصلوة فيقام ثم آمر رجلا فيصلي بالناس ثم انطلق معي برجال معهم
حزم من حطب الى قوم لا يشهدون الصلوة فاحرق عليهم بيوتهم بالنار فتارك السنة لا تحرق عليه بيته
فدل على انها فرض ولنا قوله عليه السلام صلوة الرجل في جماعة يزيد على صلوته في بيته وصلوته في سوقه بضعا
وعشرين درجة وهذا يفيد الجواز ولو كانت فرض عين لما جازت صلوته ولو كانت فرض كفاية لما قال عليه السلام

احرق عليهم بيوتهم مع القيام بها هو واصحابه بل كانت تسقط عنهم بفعله عليه السلام وفعل اصحابه رضوان الله
عليهم اجمعين ولانه لهم في الحديث الاول لان المراد به نفي الفضيلة والكمال لا نفي الجواز لقوله عليه السلام
لا صلوة للاجير والمرأة الناشزة وكذا الحديث الثاني لا دلالة فيه على انها فريضة لان المراد به من لا يصلي
بدليل آخر وهو قوله عليه السلام الى قوم لا يشهدون الصلوة ولم يقل لا يشهدون الجماعة ولان الاطلاق قوله
تعالى اقيموا الصلوة يقتضي الجواز مطلقا فلا يجوز الزيادة عليه بخبر الواحد لانه نسخ على ما عرف في موضعه وفي
الغاية قال عامة مشايخنا انها واجبة وفي المفيد انها واجبة وتسميتها سنة لوجوبها بالسنة وفي البدايع
تجب على الرجال العقلاء البالغين الاحرار القادرين على الصلوة بالجماعة من غير حرج واذا فاتته الجماعة
لا يجب عليه الطلب في مسجد آخر بلا خلاف بين اصحابنا لكن ان اتى مسجدا آخر ليصلي مع الجماعة فحسن
وان صلى في مسجد حيه فحسن وذكر القدوري انه يجمع في اهله ويصلي بهم وذكر شمس الائمة ان الاولى في زماننا اذا لم يدخل مسجد حيه ان يتبع الجماعات وان دخله صلى فيه ويسقط الجماعة بالاعذار حتى لا تجب على
المريض والمقعد الزمن ومقطوع اليد والرجل من خلاف ومقطوع الرجل والمفلوج الذي لا يستطيع
المشي والشيخ الكبير العاجز والاعمى عند ابي حنيفة رحمه الله قال ابو يوسف سالت ابا حنيفة عن الجماعة
في طين وردغة فقال الاجبت تركها والصحيح انها يسقط بالمطر والطين والبرد الشديد والظلمة الشديدة
قال رحمه الله والاعلم احق بالامامة يعني الاعلم بالسنة وعن ابي يوسف الاقراء اولى لقوله عليه السلام يؤم القوم
اقراهم لكتاب الله فان كانوا سواء في القرآن فاعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء فاقدمهم هجرة فان
كانوا في الهجرة سواء فاقدمهم سنا وفي رواية سلما ولان القراءة لا بد منها والحاجة الى الفقه اذا نابت
نادرة ولنا حديث عقبة بن عامر ان النبي عليه السلام قال يؤم القوم اعلمهم بالسنة فان كانوا في السنة سواء
فاقراهم لكتاب الله تعالى الحديث وقوله عليه السلام مروا ابا بكر يصلي بالناس وكان فيهم من هو اقرأ للقرآن
منه مثل ابي وغيره ولان صلوة القوم مبنية على صلوة الامام صحة وفسادا فتقديم من هو اعلم بها اولى
اذا علم من القراءة قدر ما يقوم به سنة القراءة ولان القرآن يحتاج اليه لاقامة ركن واحد وهو ركن زائد ايضا
والفقه يحتاج اليه لجميع اركان الصلوة وواجباتها وسننها ومستحباتها وانما قدم الاقراء في الحديث لانهم

ومستحباتها

كانوا يتعلمونه باحكامه حتى روى عن عمر رضي الله عنه حفظ سورة البقرة في اثنتي عشرة سنة وقال ابن عمر ما كانت تنزل سورة الا وانا اعلم امرها ونهيها وزجرها وحلالها وحرامها والرجل اليوم يقرأ السورة ولا يعرف بيني احكامها شيئا ولان ما رواه كان في الابتداء وكان يستدل بحفظ على علم لقرب العهد بالاسلام وما طال الزمان وتفقهوا قدم الاعلم نفعا وكان ابو بكر الصديق اعلمهم الا ترى الى قول ابي موسى قد علمت كان ابو بكر اعلمنا قال رحمه الله ثم الاقراء ما رويناه قال رحمه الله ثم الاورع لقوله عليه السلام اجعلوا ائمتكم خياركم فانهم وفدكم فيما بينكم وبين ربكم ولانه عليه السلام قدم اقدمهم هجرة ولا هجرة اليوم فاقمنا الورع مقامها قال رحمه الله ثم الاسن لما رويناه ولقوله عليه السلام لمالك بن الحويرث وصاحبك اذا حضرت الصلوة فاذنا ثم اقيما وليؤمكما اكبركما ولما ذكر النبي عليه السلام التقديم بالقراءة والعلم فالظاهر انهما كانا متساويين بهما ولان الاكبر سنا يكون اخشع قلبا عادة واعظمهم بينهم حرمة ورغبة الناس في الاقتداء به اكثر فيكون في تقديمه تكثير الجماعة فان كانوا سواء في السن فاسنهم خلقا فان استووا فاحسنهم فان استووا فاصبحهم وجها فكل من كان اكمل فهو افضل لان المقصود كثرة الجماعة ورغبة الناس فيه اكثر واجتماعهم عليه اوفر قال رحمه الله وكره امامة العبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب الجهل والاعراب وهو الذي يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل والفاسق لانه لا يهتم الامور دينه ولان في تقديمه للامامة تعظيمه وقد وجب عليهم اهانته شرعا قال رحمه الله والمبتدع اي صاحب الهوى قال المرغيناني يجوز الصلوة خلف صاحب الهوى وبدعة ولا يجوز خلف الرافضي والجهمي والقدري والمشبهة ومن يقول بخلق القرآن حاصله ان كان هوى لا يكفر به صاحبه يجوز مع الكراهة والا فلا قال رحمه الله والاعمى لانه لا يتقي النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب الوضوء غالبا وفي البدايع اذا كان لا يوجد غيره في الفضيلة في مسجده فهو اولى ومثله في المحيط وقد استخلف النبي عليه السلام ابن ام مكتوم وعتبان على المدينة وكانا اعميين قال رحمه الله ولو الزنا لانه ليس له بفعله فيغلب عليه الجهل وان تقوموا جاز لقوله عليه السلام صلوا خلف كل بر وفاجر وعلى كل بر وفاجر والفاسق اذا تعذر منه يصلي الجمعة خلفه وفي غيرها ينتقل الى مسجد آخر وكان ابن عمر وانس يصليان الجمعة خلف الحجاج قال رحمه الله وتطويل الصلوة اي كره تطويل

الا في صلاة الكسوف فان السنة فيها التطويل حتى لو كانت صلاة الكسوف في وقت مكروه

٢٨

الصلوة لقوله عليه السلام اذا ام احدكم الناس فليخفف فان فيهم الكبير والصغير والضعيف والمريض واذا صلى وحده فيصلي كيف شاء ولحديث انس انه قال ما صليت خلف امام قط اخف صلوة ولا اتم صلوة من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رحمه الله وجماعة النساء اي كره وصرح في لقوله عليه السلام صلوة المرأة في بيتها افضل من صلاتها في حجرتها وصلاتها في مخدعها افضل من صلاتها في بيتها ولانه يلزم منها احد المحذورين اما قيام الامام وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حق من خلفه كالقراءة فلم يشرع في حق من الجماعة اصلا ولهذا لم يشرع لهن الاذان وهو دعاء الى الجماعة ولو لا كراهية جماعتهن لشرع قال رحمه الله فان فعلن تقف الامام وسطهن كالقراءة لان عائشة نفى لها عنا فعلت كذلك حين كان جماعتهن مستحبة ثم نسخ الاستحباب ولانها ممنوعة عن البروز لا سيما في الصلوة ولهذا كانت صلاتها في جوف بيتها افضل ويخصص في سجودها ولا تجافى بطنها عن فخذيها وفي يقوم امامتهن زيادة البروز فيكره بخلاف صلاة الجنازة حيث يصلين وحدهن جماعة لانها فرضت فلا تترك بالمحظور ولانها لم تشرع مكررة فاذا صلين فرادى تقوتهن بغياب الواحدة قبلهن قال رحمه الله ويقف الواحد عن يمينه اي عن يمين الامام مساويا له وعن محمد رحمه الله انه يضع اصبعيه عند عقب الامام وهو الذي وقع عليه العوام ولنا حديث ابن عباس انه قام عن يسار النبي عليه السلام فاقامه عن يمينه والاصح انه يكره ان يقف عن يساره لما رويناه ولا يكره ان يقف خلفه في رواية ويكره في اخرى ومشايخنا اختلفوا قول محمد رحمه الله ان صلى خلفه جازت وكذا ان وقف عن يساره وهو سيء فمنهم من عرف قوله وهو سيء الى الاخر ومنهم من عرفه الى الفعلين وهو الصحيح والبعض في هذا كالبالغ حتى يقف عن يمينه قال رحمه الله والاثنان خلفه اي يقف الاثنان خلفه يعني خلف الامام وعن ابي يوسف انه يتوسطهما لما روي ان عبد الله بن مسعود صلى بعلقمة والاسود ووقف بينهما وقال هكذا فعل بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا حديث جابر انه قال قمت عن يسار النبي صلى الله عليه وسلم فاخذ بيدي واديرني حتى اقامني عن يمينه فجاء جبار بن صخر حتى قام عن يسار عليه السلام فاخذ بايدينا جميعا حتى اقامنا خلفه وفعل عبد الله بن مسعود كان يضيق المكان كذا قال ابراهيم النخعي وهو اعلم الناس بمذهب ابن مسعود ورفعه ضعيف والصحيح انه موقوف

والبعض في هذا كالبالغ حتى يقف عن يمينه

خ

الجامع والمخدع خلوة المتعبد والبعض الخزانة حلاة تعقب عن الفراء

عليه فالتواوى وليتى صح فهو محمول على بيان الاباحة ومارويناه دليل الاستحباب والاولوية
ولوكان معه صبى يعقل وامرأة يقوم الصبى عن يمينه والمرأة خلفهما قال رحمه الله ويصف الرجال ثم الصبيان
ثم النساء لقوله عليه السلام ليلنى منكم اولوا الاحلام والنهى وقال عليه السلام فى حديث مسلم عن ابى هريرة انه قال
رسول الله عليه السلام ان خير صفوف الرجال اولها وشرها آخرها وخير صفوف النساء آخرها وشرها اولها ولان المحاذاة
مفسدة فتوخرن ويستحب للقوم اذا قاموا الى الصلوة ان يتراصوا ويسدوا الخلل ويسووا بين مناكبهم فى
الصفوف ولا بأس بان يأمرهم الامام بذلك لقوله عليه السلام سووا صفوفكم فان تسوية الصف من تمام الصلوة
ولقوله عليه السلام لتسون صفوفكم او ليخالفن الله بين وجوهكم وهو راجع الى اختلاف القلوب و
ينبغى للامام ان يقف بان الوسط فان وقف على يمنة الوسط او ميسرته فقد اساء لمخالفته السنة
الا ترى ان المحاريب لم تنصب الا فى الوسط وهى معينة لمقام الامام قال رحمه الله وان حاذته امرأة
فى صلوة مطلقة مشتركة تحريمة واداء فى مكان متحد بلا حائل فسدت صلوتها ان نوته امامها وقال الشافعى لا يفسد
اعتبارا بصلوتها وتركت مكانها فى الصف لا يوجب فساد صلوة الرجل كالصبى اذا حاذى الرجل ولنا ان نقول ان
الرجل مامور بتاخير النساء لقوله عليه السلام اخروهن من حيث اخرهن الله فاذا ترك التاخير فقد ترك مكانه
فيفسد صلوته كالمقتدى اذا تقدم على امامه وكسائر المنهيات من الكلام والحدث ونحوهما من المفسد بخلاف
صلوة المرأة لانها ليست مامورة بالتاخير ولان حالة الصلوة حالة المناجات فلا ينبغى ان تخطر ببالها شئ
من اسباب التحريك لانه قد يفضى الى فساد الصلوة ومحاذاتها الرجل لا يخلو عن ذلك غالبا فيكفى التاخير من الفرائض
صيانة للصلوة عن البطلان بخلاف محاذاة الصبى حيث لا تفسد لخلوه عن ما يوجب التشويش ولين وجه
فهو نادر وهو ايضا من جانب واحد وفى المرأة وجد الوجهان من الجانبين فقول البعض افترقا وصلوة الجنازة
ليست بصلوة من كل وجه وانما هى دعاء للميت ولانه لا يجوز الاقتداء بالمرأة اجماعا لعلة وجوب التاخير
لو نوى حال صلوتها كصلوة الصبى والاستغناء بالعوض والعدم شرط من شروطها كاصحاب الاعذار فى مسجد
ونحوها وتلك العلة مشتركة بينى ان محاذيه وبين ان تقدمه اذ عدم التاخير فيهما مع المشاركة فى الصلوة
قد وجد ولا يقال له ذمى اخبار الاحاد فلا يجوز الزيادة على الكتاب بمثله لان نمنع ذلك ونقول انه من المشاهير

فجاز الزيادة به على الكتاب والمعتبر فى المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم ثم ذكره
فى المختصر من قوله فان حاذته امرأة الى آخره قد تضمن شروطا مجملة فلا بد من تفصيلها وتفسير كل شرط على حياله
فمنها قوله الشرط الاول ان يكون المحاذية مشتهاة فان كانت بنت تسع اعتبارا بتزوج عليه السلام عائشة رضى الله عنها
فانه تزوجها فى صلحت كما ورد الخبر بذلك وقيل بنت تسع تظرا الى بناية عليه السلام بها ولهذا ابتلع
التسع والاصح ان السن التى ذكرت لا معتبر لها بل المعتبر ان تصلح للجماع بان يكون جثة فخمة ولا فرق بين
ان يكون محرما او اجنبية لان الطلاق ولا يفسد بالجنونة لعدم جواز صلوتها والشرط الثانى ان تكون الصلوة مطلقة
وهى التى لها ركوع وسجود وان كانا بصليان بالايماء بعد ان يكون مطلقة فى الاصل والثالث ان يكون الصلوة
مشتركة بينهما تحريمة واداء ويعنى بالشركة تحريمة ان يكون بانيين تحريمتها على تحريمة الامام ويعنى بالشركة اداء
ان يكون لهما امام فيما يؤديان تحقيقا او تقديرا فالمدرك بان تحريمته على تحريمة وكذا بان ادوه على اداء
الامام حقيقة لانه خلف الامام ولم يفارقه من اول الصلوة الى آخرها واللاحق بان تحريمته على تحريمة الامام
حقيقة لالتزامه متابعته وهو الذى ادرك اول الصلوة وفاته من الآخرين بسبب النوم والحدث ونوابان
اداؤه فيما يقضيه على اداء الامام تقديرا لانه التزم متابعته فى اول الصلوة بالتحريمة فيثبت الشركة
بينهما ابتداء فيبقى لها حكم تلك الشركة حالة بناء الافعال لان التحريمة لا تتوارد لتوارد الافعال فما بقى شئ
من افعال الصلوة تبقى الشركة على حالها فصار اللاحق فيما يقضى كانه خلف الامام تقديرا ولهذا لا يقرأ
لا يلزمه السجود بسهوه واذا بتدل اجتهاده فى القبلة تبطل صلاته ولو سبقه الحدث وهو مسافر فدخل معهم
للوضوء بعد فراغ الامام تغلب اربعا وكذا لو نوى الاقامة بعد فراغ الامام فحاصله ان المسبوق منفرد فيما

يقتضيه الا فى الاربع مسائل الاولى لا يجوز الا فى اربع مسائل الاولى لا يجوز الاقتداء به لانه فى حق التحريمة
بخلاف المنفرد والثانية لو كبر ناويا الاستيناف صلاته وقطعها يصير متاثما وقاطعا بخلاف المنفرد
والثالثة لو قام الى قضاء ما سبق به وعلى الامام سجدة سهو فعليه ان يعود ولم يعد كان عليه
ان يسجد فى آخر صلاته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهوه فى والرابعة انه يأتى بتكبيرات
التشريق اجماعا بخلاف المنفرد حيث لا يأتى بها عند ابى حنيفة رضى الله عنه وفيما وراء ذلك من الاربعة
ولو اقتدى مسبوق بمثله فسدت صلاة المقتدى لانه اقتدى فى موضع الانفراد وكل الاسجاد فى باب سجود السهو

هو منفرد لعموم المشاركة فيما يقضيه حقيقة وحكما ولو حاذته في الطريق وهما الاصحان لا تفسد صلاته في
الاصح لانهما مشتغلان باصلاح الصلوة لا بحقيقتها فانعدمت الشركة اذا وان وجدت تحريمة ولا
بد من الجمع لبطلان الصلوة ولو اقتدى في الركعة الثالثة ثم احدثا للوضوء ثم حاذته في القضاء بنظر فان
حاذته في الاولى او الثانية وهي الثالثة والرابعة للامام تفسد صلاته لو والشركة فيما تقوى بالكون
الاحقين قبما وان حاذته في الثالثة والرابعة لا تفسد لعدم المشاركة فيهما لكونهما مسبوقين والشرط
الرابع ان يكون في مكان واحد بلا حائل لان الحائل يرفع المحاذاة واد ناه قدر موقف الرجل لان ادنى
الاحوال القعود فقدر اد ناه وغلظه مثل غلظ الاصبع والفرجة يقوم مقام الحائل واد ناه قدر ما
يقوم فيه الرجل ولو كان احدهما على دكان قدر قامة الرجل والآخر اسفل لا تفسد صلاته لعدم تحقق المحاذاة
والخامس ان ينوي الامام امامة الرجال او امامة النساء وقت الشروع لا بعده وقال زفر لا يشترط نية اصلا
متى قياسا على الرجال واعتبارا بالجمعة والعيدين ولنا انه يلزمه الفساد من جهتها فلا بد من التزامه
كالمقتدي لما لزمه الفساد من جهة الامام لا بد من التزامه بالنية بخلاف الرجال واما في الجمعة
والعيدين فاكثرهم منفردون الحكم فيهما ومنهم من سلم وفوق بان فيهما ضرورة فانه لا يقدر على اداءها وحده
ولانها لا تقوى على القيام بجنب الرجال لكثرة الازدحام فيها فلا يفضي الى فساد صلاته ولا يقال ان المقتدي
يلزمه الفساد من جهتها ومع هذا لا يشترط التزامه بالنية فلنا الامام لا نا نقول انه مولى عليه
من جهة الامام ولهذا يحتمل عنه القراءة ويلزمه حكم سهوه فكان تبعا له والتزامه التزاما له وانما يشترط
نية الامامة اذا اقتدت به محاذية فان لم يكن بحذائها رجل ففيه روايتان في رواية كالاول فلا فرق بينهما
وفي رواية تفسد صلاته من غير نية الامام ثم ان لم تحاذ احدا تمت صلاتها وان تقدمت حتى
حاذت رجلا او وقفت بحذائها رجل بطلت صلاتها وصحت صلاة الرجل والفرق بينها وبين المحاذية ابتداء
لان الفساد في هذه تكمل وفي تلك لا زم ولا يشترط حضور النساء لصحة نية الامام وقيل يشترط ولو نوى
النساء الامراة واحدة بعينها فحاذته لا تفسد صلاته روى ذلك عن ابي يوسف رحمه الله والشرط السادس
وهو ما ذكره في المختصر ان يكون المحاذاة في ركن كامل حتى لو كبرت في صف وركعت في آخر وسجدت في ثالث

من عن يمينها ويسارها وخلفها من كل صف فصار كالمرفوع الى صف النساء وفي ملتقى البحار شرط
ان تكون محاذية عند محمد رحمه الله وعند ابي يوسف رحمه الله لو وقعت مقدار الركن فسدت
وان لم تكن وفي مختصر البحر المحيط لو حاذته اقل من مقدار ركن افسدت عند ابي يوسف وعند
محمد لا يفسد الا مقدار الركن والشرط السابع وهو ايضا لم يذكره في المختصر ان تكون جهتها متحدة
حتى لو اختلفت لا يفسد كما في الغاية في باب الصلوة في الكعبة ولا يتصور اختلاف الا في جوف
الكعبة او في ليلة مظلمة فصلى كل واحد بالتحري الى جهة والشامل للجميع ان يقال ان حاذته مشتهاة
في ركن من صلاة مطلقة مشتركة تحريمة واداء في مكان متحد بلا حائل ولا فرجة افسدت صلاته
ان نوى اماما وكانت جهتها متحدة ثم المراة الواحدة تفسد صلاة ثلثة واحد عن يمينها واخر
عن يسارها واخر خلفها ولا تفسد اكثر من ذلك لان الذي فسد صلاته من كل جهة يكون حائلا بينها
وبين الرجال والمرأتان صلاة اربعة واحد عن يمينها واخر عن يسارها وصلاة اثنين خلفها لحذائهما لان
المسنى ليس بجمع تام فيها كالواحدة ولا يتقوى الفساد الى آخر صلاة الصف وان كن ثلثا افسدت
صلاة واحد عن يمينها واخر عن يسارها وثلثة ثلثة الى آخر الصفوف وهذا جواب الظاهر وفي
رواية الثلاث كالصف حتى يفسد صلاة الصفوف خلفهن الى آخرها لان الثلاث جمع كامل فصرن
كالصف وعن ابي يوسف ان المثنى كالثلاث لان الامام يتقدمها كما يتقدم الثلثة وعنه انه جعل الثلاث
كالاثنين حتى يفسد ن الاصلاة خمسة ولا يسري الفساد الى آخر الصفوف ولان الاثر ورد في الصف التام
وهو قول عمر رضي الله عنه من كان بينه وبين امامه طريق او نهر او صف من النساء فليس بمع الامام
ولو كان صف تام من النساء خلف الامام وراءهن صفوف من الرجال فسدت صلاة تلك الصفوف
كلها وفي القياس ان يفسد صلاة صف واحد لا غير لوجود الحائل فيه حتى بافي الصفوف وجه الاستحسان
ما تقدم من اثر عمر رضي الله عنه قال ولا تكره الجماعة يعني في الصلاة كلها ويستوي فيه السراب والجامع
وهو قول المتاخرين لظهور الفساد في زماننا وعند ابي حنيفة رضي الله عنه لا باس ان يخرج الجمعة في
البحر والمغرب والعشاء والعيدين ويكره في الظهر والعصر والجمعة وقيل المغرب كالظهر لانتشار الغساق

فيه والجمعة كالعيدين لامكان الاعتزال وقالا تخرج في الصلاة كلها لانه لا فتنة لقلة الرغبة فيرى فعا
كالعيدين ولان فرط الشوق حامل فيقع غير ان الفساق انتشارهم في الظهر والعصر والجمعة وهاهنا الفجر
والعشا فتهم نايمون وفي المغرب بالطعام مشغولون والمختار في زماننا المنع لتغير الزمان ولهذا
قالت عايشة رضي الله عنها لو ان رسول الله صلى الله عليه وسلم راى من امر النساء ما رايناه لمنعهن من المسجد كما
منعت بنو اسرايل نساءها والنساء اخذن الزينة والطيب والبس الحلي ولهذا منعهن عمر رضي الله عنه
ولا ينكر تغير الاحكام لتغير الزمان لغلق المساجد يجوز في زماننا على ما ياتي بيانه ان شاء الله تعالى قال
وفسد اقتدا رجل بامراة او صبي اما المراة فلما رويناه واما الصبي فلما بينه وقال الشافعي يجوز الاقتدا
بالصبي كما روي ان عمر بن سلمة قومه وهو بن ست او سبع وكان يصلي بهم ونحن قول ابن مسعود رضي الله عنه
لا يوم الغلام الذي لا يجب عليه الحدود وعن ابن عباس رضي الله عنهما لا يوم الغلام حتى يحتلم ولانه
متنفل فلا يجوز ان يتقدى به المفترض على ما ياتي واما امامة عمرو فليس بمسموع من صلى الله عليه وسلم وانما
قومه باجتهاد منهم لكونه احفظ منهم لما كان يتلقى الركبان حتى كان يمر بهم فكيف يستدل بفعل الصغير
على الجواز وقد قال هو بنفسه وكانت علي بردة وكنت اذا سجدت تقلصت عني فقالت امراة من الحي الا
تغطوا عنا است قارئكم والعجب من الشافعية انهم لم يجعلوا قول ابي بكر وعمر الفاروق وغيرهم
من كبار الصحابة وافعالهم حجة والصبي لو بفعل صبي مثل هذا حاله وفي النوافل جوز مشايخ بلخ واختاره
محمد بن مقاتل للحاجة ولانه صلاة حقيقة وان لم يلزمه القضا بالافساد فجاز اقتدا المتنفل كما
لو كان وهو الذي يشرع على ظن انه عليه او قام الى الخامسة على ظن انها الثالثة ثم تبين انها بخلافه فانه لا
يلزمه القضا بالافساد لما عرف في موضعه ومع هذا جواز الاقتدا به فكذا هذا ولهم من حق الخلاف
بين ابي يوسف ومحمد رحمهما الله فجوز محمد ومنعه ابو يوسف ولم يجوز مشايخ بخارى وهو المختار لان نقل
الصبي دون نقل البالغ حيث لا يلزمه القضا بالافساد ولا يبنى القوي على الضعيف بخلاف الظان لانه
مجتهد فيه فاعتبر العارض عموما وبخلاف اقتدا الصبي بالصبي لان الصلاة متحدة قال وكاهر
بمعذور ان اقتدوا به لان اصحاب الاعذار ممن به سلس البول والمستحاضة يصلون مع الحدث

حقيقة لكن جعل الحدث الموجود حقيقة كالمعدوم حكما في حقهم للحاجة الى الاداء فلا يتعداهم وهذا لان
الصحيح اقوى حالا منهم فلا يجوز بناء القوي على الضعيف وهو الحرف في جنس هذه المسائل ويجوز اقتدا
المفروض بالمعذور ان اتحد عذرهما وان اختلف فلا يجوز قال وقارئ باي لان القارئ اقوى حالا منه
وكذا لا يجوز اقتدا آمي بقارئ لان الامي اقوى حالا منه لقدرته على التحريمة قال ومكتسي بعار وغير
مومئ يصلي لقوة حالهما والشيء لا يتضمن ما هو فوقه قال ومفترض بمتنفل ومتنفل بمفترض رضي الله
عنه يجوز اقتدا المفترض بالمتنفل لحديث معاذ انه كان يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم العشاء الا
ضيه ثم يرجع الى قومه فيصلي بهم تلك الصلوة وهي له تطوع ولهم فرض لانه لا يظن بمعاذ انه كان
يصلي النافلة خلف النبي صلى الله عليه وسلم ويترك فضيلة الفرض مع النبي عليه الصلوة والسلام مع
نهيه عليه السلام عن ذلك بقوله اذا اقيمت الصلوة فلا صلاة الا المكتوبة ولنا قوله عليه السلام انما جعل
الامام ليؤتم به فلا تختلفوا على ائمتكم وهو يوجب الموافقة في نفس الصلوة واوصافها وفي الافعال
وصفة الفرضية لم يوجد في صلاة الامام فقد اختلفوا عليه ولهذا لا يجوز خلف من يصلي الظهر او
الفجر او النفل ولانه لو جاز ذلك لما شرع صلاة الخوف مع الامام بل كان عليه الصلوة والسلام يصلي بكل
طايفة على حدة والجواب عن حديث معاذ انه كان يصلي مع النبي صلى الله عليه وسلم نافلة ومع قومه
فريضة بدليل قوله عليه السلام يا معاذ اما ان تصلي واما ان تخفف على قومك ولو كان يصلي معه الفرض
لم يكن لهذا الكلام معنى فعلم بهذا ان معاذا كان يصلي مع النبي عليه السلام النافلة ولا يكفي بذلك تاركا
لفضيلة الصلوة خلف النبي عليه السلام لم يكن جامعا بين الفضيلتين فضيلة الصلوة خلف النبي عليه
السلام وفضيلة اقامة الجماعة في قومه والمراد بقوله عليه السلام اذا اقيمت الصلوة الا المكتوبة
النهي عن الايقاد لان يوافق الامام في صفة الفرضية بدليل قوله عليه السلام للذين صليا الفرض
في رحالهما اذا صليتما في رحالكما ثم ايتما مسجد جماعة فصليا معهم فانها لكما نافلة ولو كان المراد
بالنهي مطلق النفل لما صح هذا قال ويفترض اخرى لا يجوز اقتدا مفترض بمفترض فرضا اخر
فرضه لغرض محذوف كما قدرناه ولا يجوز ان يكون صفة المفترض لفساد المعنى او لا يجوز اقتدا

فلا صلوة له

المفترض الا يفترض افرد حاصله ان اتحاد الصلاتين شرط الصحة الاقتداء لان الاقتداء شركة وموافقة
فلا يكون ذلك الا بالاتحاد وذلك بان يمكنه الدخول في صلاته بنية صلاة الامام فتكون صلاة الامام متضمنة
لصلاة المقتدي وهو المراد بقوله عليه الصلاة والسلام الامام ضامن اي متضمن صلاته صلاة المقتدي وعلى
هذا لا يجوز اقتداء القادر بالعاجز لان المنذور انما يجب بالتزامه فلا يظهر الوجوب في حق غيره لعدم
ولايته عليه فيكون بمنزلة اقتداء المفترض بالمتنفل الا اذا ندر احدهما بعين ما نذر به صاحبه فاقتدى
احدهما بالآخر صح للاتحاد ولو فسد كل واحد منهما التطوع بعد الشروع فيه ثم اقتدا احدهما بالآخر
في قضاياه لا يجوز للاختلاف ولو كان احدهما مقتديا بالآخر فافترقا ثم اقتدا احدهما بالآخر
صح للاتحاد كما يصح قبل الافساد ويجوز اقتداء الحالف بالحالف لان وجوبها عارض لتحقق البر
فبقيت نفلا ولا يجوز اقتداء القادر بالحالف لقوة النذر وعلى العكس يجوز ولو اقتدا المقلد ابي
حنيفة رضي الله عنه في الوتر بمقلد ابي يوسف رحمه الله يجوز لاتحاد الصلوة ولا تخلف باختلاف الاعتقاد
ثم في كل موضع لم يصح الاقتداء في هذه المسائل هل يصير شارعا في التطوع ام لا ذكره في باب الحدث
انه لا يصير شارعا فيه وذكره في باب الاذان انه يصير شارعا وفي الشيخ فمن قال في المسئلة
روايتان ومنهم من قال ما ذكره في باب الحدث قول محمد رحمه الله وما ذكره في باب الاذان قولهما
بناء على الفرض اذا بطل بقلب نفلا كشركة المفاوضة اذا بطلت تنقلب عنانا وعند محمد رحمه الله
اذا بطلت جهة الفرضية بطل اصل الصلوة قال الراوي عفوت بهم الاشبه ان يقال ان فساد الصلوة
الصلوة كالظاهر خلف المعذور لا يكون شارعا وان كان لاختلاف بين الصلاتين ينبغي ان يكون
شارعا فيه غير مضمون بالقضاء لاجتماع شرائط فصار كالظان وثمرة الخلاف تظهر في حق بطلان
الوضوء بالقهقهة قال لا اقتدا متوضئ بمتيمم لان لا يفيد اقتداء متوضئ بمتيمم وقال محمد رحمه الله تفسد لانه ظهر ان
ضرورية وبالماء اصيلة فيكون بناء القوي على الضعيف فلا يجوز ولهما ما روي ان عمرو بن العاص صلى
باصحابه وهو متيمم عن الجنابة وهم متوضئون فعلم النبي عليه الصلوة والسلام ولم يامرهم بالاعادة ولانا ظهرنا
مطلقة ولغوا لا يتقدر بقدر الحاجة عنزا ويقيل هذا الخلاف بناء على ان التراب خلف الماء عندهما

فيعمل عمله وعند محمد ان الطهارة بالتراب بدل عن الطهارة بالماء فيكون بناء القوي على الضعيف فلا يجوز
قال وغاسل جامع لاستوحالها وهذا لان الخف مانع من سراية الحدث الى القدم وحامل بالخف نزيله
المسح بخلاف الممسحة لان الحدث موجود حقيقة وان جعل في حقه معدوما حكما للضرورة والمسح
على الجبيرة كالمسح على الخفين بل اولى لانه كالفصل لما تحته قال وقائم بقاعد وبراكب اما اقتداء
القائم بالقاعد فالمذكور هنا قولهما وقال محمد رحمه الله لا يجوز وهو قول مالك رضي الله عنه لقوله عليه السلام
لا يؤمن احد بعدي جالسا ولان حال القائم اقوى من حال القاعد فلا يجوز بناء القوي على الضعيف
ولهما حديث عائشة رضي الله عنها ان النبي عليه السلام امر في مرضه الذي توفي فيه ابا بكر رضي الله عنه
ان يصلي بالناس فلما دخل ابو بكر في الصلوة وجد النبي عليه السلام في نفسه خفة فقام يهادى بين رجلين
ورجلاه تخطان في الارض فجا فجلس عن يسار ابي بكر رضي الله عنه فكان صلى الله عليه وسلم يصلي بالناس
جالسا وابو بكر قائما يقتدي ابو بكر الصديق بصلاة النبي عليه السلام ويقتدي الناس بصلاة ابي بكر
رضي الله عنه رواه البخاري وسلم وهذا مترجح بانه عليه السلام كان اماما ولهذا جلس عن يسار ابي بكر
رواه البخاري وسلم ومعنى قولها ويقتدي الناس بصلاة ابي بكر وابو بكر كان مبلغا اذ لا يجوز ان يكون
للناس اماما في صلاة واحدة الا ترى انه جاء في بعض رواياته وابو بكر يسمع الناس تكبيره وما
رواه ضعيفه عمر بن عبد البر واما امامة الاحدب فقد ذكر في الوجيز انه يجوز ولم يحك
خلافا وذكر التمرتاشي ان حدبه اذا بلغ حد الركوع على الخلاف وهو الاقيس لان القيام هو استوا
النصفين وقد وجد استوا نصف الاسفل فيجوز عندهما كما يجوز ان قوم القاعد القائم لوجود
استوا نصفه الاعلى وعن محمد رحمه الله انه لا يجوز وفي الفتاوى الظاهرية لا يجوز امامة الاحدب للقيام
هكذا ذكر محمد في مجموع النوازل وقيل يجوز والاول اصح ولو كان يقدم الامام عوج فقام على بعضها
يجوز وغيره اولى قال وموم بمثله وسواء كان الامام يومي قاعدا او قائما لاستوا حالهما وان
كان مضطجعا والقوم قائما او قاعدا لا يجوز لان القعود مقصود بدليل وجوبه عند القدرة بخلاف
القيام لانه ليس بمقصود لذاته ولهذا لا يجب عليه القيام مع القدرة عليه اذا عجز عن السجود فكان القاعد

حث الفضل بن العباس رضي الله عنه والصلاة صلاة الظهر يعني والصلاة الاخرى وقد صليت اربعا رواه البيهقي وعن ثم

فلا بأس ببيعتين في بيعة اثنين اذا كان يمشي بينهما مستقبلا عليهما ثم اضعفهما وتمامه في الصحاح

اقول حالاً وقيل يجوز والمختار الاول قال ومستقبل معترض لان الغرض القوى اذا حاجة فى حق
المستقبل الى اصل الصلوة وهو موجود فى الغرض وزيادة صفة الفرضية ولا يقال ان القراءة فى الاخريين فرض
فى حق المستقبل نفل فى حق المعترض فوجب ان لا يجوز لانه اقتداء المفترض بالمتنفل لانا نقول صلاة المقتدى
اخذت حكم صلاة الامام بسبب الاقتداء ولهذا قضا امامه يدرك مع الامام فى الشفع الاول وكذا المؤتم
المقتدى صلاته يلزمه اربع ركعات فى الرباعية فكان بتبعا للامام فيكفى القراءة فى الشفع الثانى نفلا فى
حقه كما هى نفل فى حق الامام قال وان ظهر ان امامه محدث اعاد وقال الشافعى لا يعيد وعلى هذا الخلاف
الجنب والذى غشوبه او بدنه نجاسة له قوله عليه السلام ايما امام صلى بالقوم وهو جنب فقد مضت صلاتهم
ثم ليغتسل هو ثم ليعيد صلاة وان صلى بغير وضوء مثل ذلك وقد روى عن عمر رضى الله عنه انه صلى بالناس و
جنب واعاد ولم يامر القوم بالاعادة ولانه لا يمكنه الاطلاع على حال الامام فيعذر ولنا قوله عليه السلام
اذا افسدت صلاة الامام فسدت صلاة من خلفه وعن على عن النبى عليه السلام انه صلى بهم ثم جاء ورأسه تقطر
فاعادوا بهم ولان صلاة متنبئة على صلاة الامام والبناء على الفاسد فاسد كالجمعة وكما اذا بان
ان الامام كافر او مجنون او امراة او صبى واقرب من ذلك ما لو بان انه صلى بغير احرام فانه لا يجوز
بالاجماع فكذا الحدث لانه الاحرام له حيث لا يكون شارعا فى الصلاة مع الحدث ولا معتبر بعدم امكان
الاطلاع فى الشروط وما رواه ضعفه ابو الفرج واما اثر عمر فانه لم يستبن بالجنابة وانما اخر لتعلق الاحتياط
ويدل عليه ما رواه مالك فى الموطا ان عمر خرج الى الجرف فرأى هو فراثم وهلم يغتسل فقال ما ادرى الا
قد اصلمت وقصرت وما صليت واما اغتسلت قال وغسل ما رأى فى ثوبه ونضح ما لم ير وتوضأ
واقام ثم صلى بعد ارتفاع الضحى قال وان اقتدى امى وقارئ باتى او استخلف اميا فى الاخريين فسدت
صلاتهم اى صلاة الجميع وقال ابو يوسف ومحمد صلاة الامام ومن لا يقرأ تامة لانه معذور وام قوما
معذورين وغير معذورين فصار كالقارئ اذا ام قوما لابسين وعراة وكذا سائر اصحاب الاعذار
اذا امهم تبطل صلاة غير المعذور لا غير ولابى حنيفة انه ترك القراءة مع القدرة عليها اذ كان يمكنه ان يقتدى
بالقارئ حتى يكون صلاة بقراءة فاذا فسدت صلاة الامام فسدت صلاة من خلفه ممن يقرأ وممن لا يقرأ والفرق

بين هذا وبين سائر الاعذار ان قراءة الامام قراءة المؤتم فتركه مع القدرة ولا يكون ستر الامام ستر
للقوم حتى تكون عورتهم مستورة بعورة الامام وكذا سائر اصحاب الاعذار لا يكون الشرط الموجود فى الامام
موجودا فى حقهم فافترقا قيل انما يفسد صلاة الامام عنده اذا علم ان ظفة قارئا يروى ذلك عن
القاضى الامام وفى ظاهر الرواية لا فرق بين العلم وعدمه لان الفرائض لا تختلف غير الحال بين
الجهل والعلم وقال الكرخى اذا اقتدى به القارئ ولم ينو الامى امامته لا تفسد صلاته لانه يلحقه الفساد من
جهته فلا يلزمه التزامه كالمرأة وقيل يفسد وان لم ينو امامته لان الفساد يمكن من الاقتداء بالقارئ
فاذا لم يشترط على الظاهر على ما تقدم فكيف بشرط نيته واختلفوا فى شروعه فى صلاة الامام فقال
بعضهم لا يصير شارعا بدون ذلك عن الطحاوى قال فى الوجيز وهو الصحيح وقيل يصير شارعا فاذا
جاء او ان القراءة تفسد صلاته وهو مروى عن الكرخى ولو كان الامى يصلى وحده والقارئ وحده يجوز
على الصحيح لانهم يلتزمون بها وغبة فى الجماعة وفيما اذا قوموه فى الاخريين بعد ما قرأ فى الاوليين خلاف
زفر هو يقول ان فرض القراءة قد تأدى قبله وعن ابو يوسف مثله وجه الظاهر ان الامى اضعف حالا
وانتقض صلاة من القارئ فلا يصلح اماما له كالمرأة والصبى ولان كل ركعة صلاة فلا يجوز خلوها
عن القراءة تحقيقا او تقويرا ولا تقوير فى حق الامى لعدم الاهلية فان قيل القادر بغوث الغير لا يعتد
قادرا عند ابى حنيفة ولهذا لم توجب الجمعة والحج على الضرير وان وجد قائدا يمشى معه فكيف
اعتبرتم قادرا فى مسائل الامى قلنا انما لا تعتبر قدرة الغير اذا تعلق باختياره ذلك الغير وهنا
الامى قادر على الاقتداء بالقارئ من غير اختيار القارئ فيترك قادرا على القراءة

باب الحدث فى الصلاة

وان سبقه حدث اى المصلى توضأ وبنا والقياس ان يستقبل وهو قول الشافعى لان الحدث بناف لها والمشى
والانحراف يفوتانها كثبة الحدث العمد ولنا قوله عليه السلام من قاء او رعف او مذى فى صلاته
فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلاته ما لم يتكلم وقال عليه السلام اذا صلى احدكم فغلبه او رعف
فليضع يده على فمه ويقدم من لم يسبق بشئ ولان البلوى فيما يسبق فلا يلحق به ما يتعمد والاستناف
افضل تحرزا عن شبه الخلاف وقيل ان المنفرد يستقبل لما قلنا والامام والمؤتم بنى صيانة لفضيلة

قوله او لا يكون بينهما حايل هذا على قول البعض بل الصحيح الذى اختاره قاضى خان فى الفتاوى ان الحايل لا
يمنع الاقتداء اذا استمر على الامور حال امامه وقد قال فى الاسبيجابى فى هذه المسئلة وان لم يمنع الامام
من صلاته لا يجوز له ان يشتغل فى موضع الذى توضأ الا اذا كان فى موضع يقتدى منه فصل فى المسئلة قاضى خان و
يكون بينهما حايل لا يكون بينهما حايل مانع من الاقتداء كذا فى غاية البيان فان لم يكن القارئ فى الصلاة جاز
قال ولو صلى الامى بجنبه قارئ يصلى تلك الصلاة لا يجوز صلاة الامى انتهى
صلاة الامى انتهى

الجماعة والمنفرد ان شاء اتم في منزله وان شاء عاد الى مكانه والمقتدي يعود الى مكانه حتما الا ان يكون امامه قد فرغ او لا يكون بينهما حايل واختلفوا في الافضل للمنفرد والمقتدي بعد فراغ الامام قال خواهر زاده العود افضل ليكون في مكان واحد وهو اختيار الكرخي والفضلي وقيل في منزله افضل لما فيه من تقليل المشي وذكر في نوادر ابن سماعة ان العود يفسد لانه مشي بلا حاجة ومن شرط جواز البناء ان ينصرف عن سماعة حتى لو ادرك الحدث او مكث مكانه قدر ما يعود الى دكنا فسدت صلاته الا اذا احدث بالنوم ومكث ساعة ثم ابتدأ فانه بنى وفي المنتقى ان لم ينو بمقامه الصلاة لا تفسد لانه لم يوجد خروج عن الصلاة مع الحدث ولو قرأ جاهرا يعود ابنا لا وقيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما لان في الاول اتى دكنا مع الحدث وفي الثاني مع المشي والتسبيح والتهليل لا يمنع البناء في الاصح وقيل لو احدث ماكثا ورفع رأسه قليلا لم يسمع الا من حس لابني وعن ابي يوسف لو احدث في سجوده فرفع رأسه وكبر يريد به اتمام سجوده او لم ينو شيئا فسدت صلاته وان اراد الانصراف لا تفسد ومن شرطه ايضا ان يكون الحدث سماويا حتى لو اصابته شجة او عضة زنبور فسال منه دم لا يبني لانه يصنع العباد مع ندرته فلا يلحق بالغالب وعن ابي يوسف بنى لعموم صنعه ولو وقعت طوبة من سطح او سقف جدار من شجر او نحوه شيء موضوع في المسجد فاد ماه قيل يبني لعموم صنع العباد وقيل على الاختلاف ولو عطس فسبقه الحدث من عطاسه او تنحنح فخرج منه دريخ بقوته قيل يبني وقيل لا يبني ولو سقط من المرأة الكرسف يغير صنعها مبلولا بنت منه قولهم جميعا وبتحريكها بنت عندهما وقيل لا يبني وان كانت من خارج لا يبني خلافا لابي يوسف والفرق لهما ان هذا غسل ثوبه او بدنه ابتداء وفي الاول تبعا للوضوء ولو اصابته نجاسة من خارج ومن سبق الحدث لا يبني وان كانتا في موضع واحد ولو كشف عورته للاستنجاء بطلت صلاته في ظاهر المذهب وكذا اذا كشفت المرأة ذراعيها للوضوء وهو الصحيح ويتوضأ ثلاثا ثلاثا ويستوعب رأسه بالمسح ويتمضمض ويستنشق ويأتي بسائر سنن الوضوء وقيل يتوضأ مرة وان زاد فسدت صلاته والاول اصح قال والمستحب لو اماما ان كان اماما لا رويا وصورة الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده في انفه يوهم انه قد رعف

فينقطع عنه الظنون ويدل ذلك عليه السلام ويقوم من الصف الذي يليه ولا يستخلف بالكلام بل بالاشارة ولو تكلم بطلت صلاتهم وله ان يستخلف مأموما يجاوز الصفوف في الصحراء وفي المسجد ما لم يخرج منه ولو لم يستخلف حتى تجاوز هذا الحد بطلت صلاة القوم وفي صلاة الامام روايتان وان كان خارج المسجد صفوف متصلة وخرج من المسجد ولم يجاوز الصفوف بطلت عندهما وعند محمد رحمه الله لا يبطل لان مواضع الصفوف حكم المسجد كما في الصحراء ولهما ان القياس ان تبطل صلاتهم بنفس الانحراف لكنا تركنا القوم خارج المسجد والصفوف متصلة لانعقاد الجمعة ولو استخلف من الصفوف التي خارج لم يجز عندهما وعند ابي حنيفة رضي الله عنه يجوز قال كما لو حصر عن القراءة اي استخلف في الحدث كما يستخلف اذا حصر عن القراءة وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما لا يجوز ان يستخلف فيما اذا حصر عن القراءة بل يتيمم بلا قراءة لانه ليس في معنى الحدث لانه نادر وهو الاستخلاف للضرورة وهي تتحقق فيما يغلب وهذا لان نسيان جميع ما يحفظه من القرآن في صلاة يعد فاحشا كالجنابة وله ان العجز هنا لازم لان في الحدث لو وجد ماء في المسجد يتوضأ به وبنى فلا يحتاج الى الاستخلاف وهذا لو تعلم من مصحف وعلم انسان فوت صلاته فكان اولى بالجواز بخلاف الجنابة لانه يحتاج فيها الى زيادة امور غالبا من كشف العورة وغيره وكذا لو كان في معنى الوضوء وهو اذا لم يقدر ما تجوز به الصلاة واعتراه وجل او خوف فحصر عن القراءة من غير نسيان اما اذا قدر ما تجوز به الصلاة فلا يستخلف لقدرته على الركوع والمضي على صلاته ولو استخلف فسدت صلاته لانه لا حاجة اليه وكذا اذا نسي القرآن وصار اميا فاستخلف لا يجوز لما عرف في موضعه قال وان خرج من المسجد يظن الحدث وجن او اغمي عليه استقبل وقوله تظن الحدث معناه تظن الحدث منه ثم علم انه لم يحدث اما الاستقبال بالخروج من المسجد فلانه وجد منه عمل كثير من غير ضرورة وان لم يخرج من المسجد بنى على ما بقي من صلاته وعن محمد رحمه الله انه يستقبل وهو القياس لوجود الانصراف من غير عذر وجه الاستحسان انه انصرف على قصد الاصلاح الا ترى انه لو تحقق ما توهمه بنى على صلاته فالحق قصد الاصلاح بحقيقة العلم بمختلف المكان بالخروج ومن المسجد كما الحقنا التأويل الفساد بالصحيح في حق السفاه بخلاف ما لو ظن انه افتتح على غير وضوء او كان

ماسحًا على الخفين وظن ان مدة مسحه قد انقضت او كان متيممًا فرأى سوادًا فظنه ماءً او كان
في الظهر فظن انه لم يصل الفجر او رأى دمًا في ثوبه فظنه نجاسة فانصرف صحت تفسد صلاته وان لم يخرج
من المسجد لان الانصراف على سبيل الرخص ولهذا لو تحقق ما توهمه يستقبل وهذا هو الاصل والدار
والحبانة ومصلى الجنائز بمنزلة المسجد كذا روى عن ابي يوسف والمرأة اذا تركت مصلاها
فسدت صلاتها لانه بمنزلة المسجد في حق الرجل ولهذا يعتكف فيه ومكان الصغوف في الصحراء حكمه
المسجد ولو تقدم قدامه ولم يكن ثم ستر يعتبر قدر الصغوف خلفه وان كان بين يديه ستر فالحد
بالستر وعن محمد انه يعتبر فيه قدر الصغوف خلفه كما اذا لم يكن ثم ستر وان استخلف تبطل صلاته
وان لم يجاوز الحد المذكور قيل هذا قولهما وعند ابي حنيفة لا يفسد وهو اختيار ابن نصر وفي متفرقات
الفقيه ابي جعفر ان كان الخليفة لم يأت بالركوع جازت صلاتهم وان اتى فسدت كانه يريد بالركوع
الركن وفي رواية ابن سماعة عن محمد رحمه الله ان قام الخليفة مقام الاول فسدت صلاتهم وان
لم يأت بركن وان لم يقم جازت وجه الاول ان الاستخلاف نفسه عمل كثير فيكون مفسدًا وهو القياس
لحدث وانما ترك للعذر ولا عذر هنا لعموم الحاجة للاستخلاف وان كان يصلي وحده في الصحراء فحله
موضع سجوده وقيل مقدار ما يمنع صحة الاقتداء واما الاستقبال فيما اذا جن او اغمي عليه او احتلم
فلان هذه الاشياء ناذرة فلم يكن في معنى ما ورد به النص ولانه يبقى في مكانه بعد وجود الاغماء
والجنون فقد ذكرنا ان شرط البناء ان ينصرف من صلاته وفي الاحتلام يحتاج الى عمل كبير وهو كشف
العورة فلم يكن في معنى الحدث قال وان سبقه حدث بعد التشهد توضأ وسلم لان التسليم واجب
فيتوضأ ليأتي به قال وان تعمد او تكلم تمت صلاته اي تعمد الحدث بعد التشهد لانه لم يبق عليه شيء من
فرائض الصلاة فخرج به من الصلاة وكذا اذا سبقه الحدث بعد التشهد ثم احدث متعمدًا قبل ان يتوضأ
او تكلم وكذا لو قهقه في هذه الحالة تمت صلاته لكن يبطل وضوءه وعند زفر لا يبطل لان
القهقهة لا تؤثر في فساد الصلاة فالاول ان لا يؤثر في فساد الوضوء وهذا لان الخبر ورد بما
عارضها فاذا لم يعد الصلوة لا يعيد الوضوء قلنا وجود القهقهة في آخر جزء من الصلاة لوجود

في اثناء الصلاة فصارت كنية الاقامة في هذه الحالة فانه تنقلب اربعًا بالنية وانما لا تفسد الصلاة
لعموم حاجته الى البناء وكذا لو قهقه في سجدتي السهو لان العود الى السجود يرفع السلام دون القعدة
فكانه قهقه بعد التشهد قبل السلام ولو قهقه الامام ثم القوم بطل وضوءه دونهم طرد وجهم عن الصلاة
بقهقهة خلاف ما لو سلم فقهقهوا حيث يبطل وضوءهم لانهم لا تخرجون من الصلاة بسلام وهذا
يجوز لهم البناء بعد ما سلم الامام ولو قهقه الامام والقوم معًا بطل وضوءهم جميعًا لانها صادفت
جزأً من الصلاة قال وبطلت ان رأى متيمم ماءً اي بطلت صلاته برؤية الماء والمراد بالرؤية القدرة
على الاستعمال حتى لو رآه ولم يقدر على استعماله لا يبطل ولو قدر من غير رؤية بطلت فوار الحكم على القدرة
لا غير وتقييد بالمتيمم لبطلان الصلاة عند رؤية الماء لا بفيد لانه لو كان متوضئ يصلي خلف متيمم قد
المؤتم بطلت صلاته لعلمه ان امامه قادر على الماء باخباره وصلاة الامام تامة لعدم قدرته ولو
قال وبطلت ان رأى متيمم او المقتدي به ما يشمل الكل قال او تمت مدة مسحه هذا اذا كان واجدًا
للماء وان لم يكن له واجدًا لا يبطل لان الرجلين لا حظ لهما من التيمم وقيل يبطل لان الحدث السابق
يسري الى القدم فيتيمم له كما تيمم اذا بقي لمعة من عضوه ولم يأت على ما يقدم في باب المسح على الخفين ولو
احدث فذهب يتوضأ فمتت المدة في هذه الحالة لا يبطل صلاته بل يتوضأ ويغسل رجليه ويمسح لانه انما
لزمه غسل رجليه بحدث حل بهما الحال فصار كحدث سبقه الحال والصحيح انه يستقبل لان انقضاء المدة
ليس بحدث وانما يظهر الحدث السابق على الشروع عند فكانه شرع في الصلاة من غير طهارة فصار كما لو تيمم
اذا احدث فذهب للوضوء فوجد ماءً فانه لا يمسح لما ذكرنا وكذا المستحاضة اذا احدثت في الصلاة ثم
ذهب الوقت قبل ان يتوضأ قال وتنزع خفيه بفعل يسير بان كانا واسعين لا يحتاج فيهما الى المعالجة في
النزع فان كان النزع بفعل عنيف تمت صلاته بالاجماع لوجود الخروج بفعله قال او يعلم سوءة اي بتذكر
او حفظها بالسماع ممن يقرأ من غير اشتغال بالتعلم اما لو يعلم بسبقة تمت صلاته لوجود صنعه لان التعلم
في الصلاة قاطع وقوله سوءة وقع اتفاقًا او بنى على قولهما واما عند ابي حنيفة رضي الله عنه فالآية
تكفي وهذا اذا كان منفردًا او اماما حيث يجوز له الاستخلاف واما اذا كان يصلي خلف قارئ فقد قيل

ان صلاته لاتبطل لان قراءة الامام قراءة له فقد تكامل اول صلاته وبناء الكامل على الكامل جائز وهو اختيار
ابى الليث وعنوعامتهم انما تفسد لان الصلاة بالقراءة حقيقة فوق الصلوة بالقراءة حكما فلا يمكنه البناء
عليها قال او وجد بثوبه نجاسة ثوبا ان ثوبا يجوز فيه الصلاة بان لم تكن فيه نجاسة حائفة من الصلاة او كانت فيه وعفو
ما يزيل به النجاسة اولم يكن عفوه ما يزيل به النجاسة ولكن ربعه او اكثر منطلع وهو ساتر للعورة قال او قدر
مؤدى الركوع والسجود لان اخر الصلاة اقوله فلا يجوز بناؤه على الضعيف قال او ذكر فائتة ايا
فائتة عليه ولم يسقط الترتيب بعد وكذا اذا كانت فائتة على الامام فتذكرها المؤتم تبطل صلاة المؤتم
وصح قال او استخلف اميا لان فساد الصلاة حكم شرعي وهو عدم صلاحية للامامة في حق القارئ
لا بالاستخلاف لانه غير مفسد حتى جاز استخلاف القارئ وذكر الفقيه ابو جعفر ان صلاته لا تفسد لان
الاستخلاف ليس من افعال الصلوة فيخرج به من الصلاة وهذا مستقيم لان الاستخلاف عمل كثير في نفسه
وانما لا يوثر لاجل الضرورة رخصة ولهذا اذا طال ان اختلف واستخلف غيره ثم علم انه لم يحدث
تبطل صلاته لوجود العمل الكثير من غير حاجة وهو الاستخلاف فكذا هنا لا حاجة له الى الامام لا يصلح له
صلاته قال او طلعت الشمس في الفجر او دخل وقت العصر في الجمعة او سقط جبيرة عن برء لان هذه
الاشياء مفسدة للصلاة من غير صنع قال او زال عذر المعذور كالمستحاضة ومن بمعناها اذا استوعب
الانقطاع وقتا كاملا على ما تقدم في كتاب الطهارة وقد ذكرناها اثنى عشر مسئلة ويقرب اثنا عشرية عند
اصحابنا وهو خطا عندا هل العربية لانه لم يتسب الى المركب وانما سميت به لان عددها اثنا عشر في الروايات
المشهورة وقد زيد على مسايل فمنها اذا كان يصلي بالثوب النجس فوجد ما يغسل به ومنها اذا كان يصلي القضا
فوظف عليه الاوقات المكروهة من الزوال او تغير الشمس للغروب او طلوعها ومنه الامامة اذا كانت تصلي بغير
قناع فاعتقت في هذه الحالة ولم تستر عورتها في ساعتها فهذه المسايل اذا عرض له واحد منها بعد ما
قعد قدر التشهد او في سجود السهو بطلت صلاته والا فلا ولو سلم القوم قبل الامام بعد ما قعد قدر التشهد
ثم عرض له واحد منها فان سجد بطلت صلاته والا فلا ولو سلم القوم قبل الامام بعد ما قعد قدر التشهد ثم عرض
له واحد منها بطلت صلاته دون القوم وكذا اذا سجد للسهو ولم يسجد القوم ثم عرض له وهذا عند

وصلاة من خلفه لو كان
اماما ولو سلم هو عليه
سجود السهو عرض له

ابى حنيفة رضى الله عنه وعندهما لا تبطل في هذه المسايل كلها ثم قيل هذا الخلاف مبني على اصل وهو ان الخروج من
الصلوة بفعل المصلي فرض عند ابى حنيفة رضى الله عنه وعندهما ليس بفرض لهما ما روينا من حديث ابن مسعود ولان الخروج من الصلوة
بفساد الصلوة فلا يكون من جملتها ولابى حنيفة رضى الله عنه ان للصلوة تحريما وتحليلا فلا تخرج منها الا بصنعه
كالحج ولانه لا يمكن ادآء صلاة اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله
وتاويل قوله عليه الصلاة والسلام فقد تمت صلاتك في حديث ابن مسعود اذا قاربت التمام لقوله عليه السلام
لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله يعني من قرب من الموت وقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه
وكان اكثر فقد تم بقول لا خلاف بين اصحابنا ان الخروج من الصلاة بفعل المصلي ليس بفرض وليس فيه نص عن ابى حنيفة
انه فرض وانما استنبط ابو سعيد البردعي لما روى جواب ابى حنيفة رضى الله عنه في هذه المسايل انها تبطل
فقال من ذات نفسه بفعل لا تبطل الا بترك فرض ولم يبق عليه الا الخروج منها بفعله فقال الخروج من
الصلوة بفعل المصلي فرض عنده وهذا غلط مولانا لو كان فرضا كما زعم لاقتضى بما هو قربة وهو
السلام ولما لم يحقق به علمنا انه ليس بفرض وانما قال تبطل صلاته في هذه المسايل لان ما تقيد في اثنائها
بغير عذر فاته كفيئة الاقامة واقتدى المسايل قريبا بالمقيم لا لان الخروج من الصلوة بفعل المصلي فرض عنده
قال وصح استخلاف المسبوق اي جاز للامام ان يستخلف المسبوق بركعة او اكثر لوجود المشاركة
في الصلاة وانما يبقى منفردا فيما يقضي بعد فراغ الامام والاولى ان يستخلف المدرك لما روينا ولكونه
اقدر على الاتمام ويبقى لهذا المسبوق ان لا يقبل وان لا يتقدم لعجزه عن التسليم فان تقدم جاز ويستخلف
مدركا عند اتمام صلاة الامام ليسلم بهم ويسجد للسهو ان كان على الامام سهو وعلى هذا لو كان الامام
مسافرا ينبغي له ان لا يقوم مقيما لعجزه عن اتمام صلاة الامام لانهم لم يلتزموا متابعته فما زاد على ركعتين
اذ لا يلزمهم الاتمام باستخلافه كما لا يلزمهم نية المستخلف وبنية خليفة ولو قاموا الى قدر المقيم
ينبغي له ان لا يتقدم لما قلنا وان تقدم جاز لوجود المشاركة فيما فاذا اتم صلاة الامام وهو الوكعتان
قدم مسافر ليسلم بهم ثم يصلي كل مقيم ركعتين منفردا لان اقتداءهم افقدهم موضع المتابعة الى هذه
الحالة ولو قام المقيم المستخلف فاقتدا به بطلت صلاتهم وكذا لو استخلف مسافر فقام فاقتدوا به

المستخلف هو فاقتدوا به بطلت صلاتهم لان الاقتدا
في موضع الانفراد غير صحيح وكذا بالعكس

بطلت صلاتهم وكذا لو استخلف مسافر فاقتدوا به بطلت صلاة المقيمين دون المسافرين المدركين
وهذا ظاهر ونظيره ما لو كان الخليفة مسبوقا فقام بعد فراغ صلاة الامام وتابعوه تبطل صلاة المسبوقين
واللاحقين دون المدركين ولو اقام لاحقا ينبغي له ان لا يتقدم لانه لا يمكنه القيام بما فرض اليه الا بحال الا بأ
نكاب مكروه لان الواجب عليه اولا ان يأتي بما فاته مع الامام فان قدمه ان يتأخر ويقوم مدركا فان تقدم
اشار اليهم ان لا تتابعوه ح يفرغ ما عليه فيقع الاداء بتا فان يفعل واتم صلاة الامام ثم تأخر وقدم من
يسلم بهم جاز لان الترتيب في ركعات الصلاة ليس بفرض ولهذا قال ابو حنيفة رضي الله عنه وابو يوسف
رحمه الله ما يصلي المسبوق مع الامام اخر صلاته فاذا قام يقضي فهو اول صلاته قال فلو اتم صلاة الامام بعد
ما مضى في صلاته دون القوم او اتم المسبوق المستخلف صلاة الامام فاتى بما بقي في الصلوة من ضحك او كلام
او خرج من المسجد بعد صلاته دون صلوة القوم لان المفسد وجد في حقه في خلال الصلوة وفي حقهم بعد تمام
اركانها وكونها بعد صلاة من هو مثل حالة والامام الاول ان فرغ لا يفسد صلاته وان لم يفرغ يفسد وقيل
لا يفسد لانه لا يصير مقتديا بالخليفة قصدا والاول اصح لانه لما استخلف صار مقتديا به فتفسد
صلاته بفساد صلاة امامه ولهذا لو صلى ما بقي من صلاته في منزله قبل فراغ هذا المستخلف يفسد صلاته
لان انفراده قبل فراغ الامام لا يجوز قال كما يفسد بقهقهة امامه الذي استخلفه لانه وجد من
المسجد وكلامه ان كما يفسد صلاة المسبوق بقهقهة الامام فيما اذا لم يحدث او لم يستخلف احدا لكن وجد
منه القهقهة حين اتم صلاته فان صلاة المسبوق تفسد عند ابي حنيفة رضي الله عنه لانه يجوز ان يخرج
من المسجد ولا مر الى ان لا تفسد صلاة المسبوق بخروج الامام من المسجد ولا بكلامه بعد ما قعد قدر التشهد
في اخر الصلاة وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يفسد بقهقهة ايضا وعلى هذا الخلاف الحدث بعمدهما
ان صلاة المقتدي مبنية على صلاة الامام صحة وفسادا ولم يفسد صلاة الامام فكذا صلاته كالسلام و
الكلام والخروج من المسجد وله ان القهقهة والحدث العمد مفسدان للجزء الذي يلاقيانه من صلاة الامام
فيفسدان مثله من صلاة المقتدي غير ان الامام والمدرك لا يحتاجان الى البناء والمسبوق ومن حاله مثل حاله
يحتاج اليه والبناء على الفاسد كالبناء بخلاف السلام لانه منه لكونه مأمورا به لقوله عليه السلام وتحليلها التسليم

فصار من واجبات التحريمة وهو المراد بقولنا منه والكلام في معناه لان السلام كلام لوجود
كاف الخطاب فيه ولهذا لو حلف لا يكلم فلانا وسلم عليه في الصلاة يحنث في يمينه بوضح ان الامام
لو سلم او تكلم بعد ما قعد قدر التشهد فعلى القوم ان يسلموا ولو قهقهوا بعد ما سلم يبطل وضوءهم
ولو احدث متعمدا او قهقهة لم يسلموا ولم يبطل وضوءهم بالقهقهة فعلم بهذا انهم لا يخرجون
من الصلاة بسلام الامام وكلامه وبحدثه عمدا او بقهقهة تخرجون وكذا الخروج من المسجد من واجبات
التحريمة كلها لكونها مأمورا به لقوله تعالى فاذا قضيت الصلاة فانتشروا في الارض ولو قام المسبوق للقضاء
بعد ما قعد قدر التشهد قبل ان يسلم الامام ثم احدث الامام عمدا او قهقه فان كان بعد ما قيد الركعة
بسجدة لا يفسد صلاته لانه تأكد انفراده في هذه الحالة حتى لا يلزمه متابعة امامه في سجود السهو وان كان
قبل ان يقيدها بالسجدة تفسد لانه لم يتأكد انفراده حتى وجب عليه ان يتابعه في سجود السهو ولان لم
يفسد صلاته بترك المتابعة قال ولو احدث في ركوعه او سجوده توضأ وبنى وعاد الى ما احدث فيه
اما الوضوء والبناء فلما بيناه واما اعادة الركوع والسجود فلان اتمام الركن بالانتقال عند محمد رحمه الله
ومع الحدث لا يتحقق وعند ابي يوسف وان تم قبل الانتقال لكن الجلسة والقومة فرض عنده فلا يتحقق
فلا بد من اعادة على المذهبين حتى لو لم يعد تفسد صلاته ولو كان اماما فقوم غير وام المقوم على ركوعه
وسجوده لانه يمكنه الاتمام بالاستدامة عليه لان للدوام فيما له امتداد له حكم الابتداء والركوع و
السجود له امتداد فصار كأنه ركع وسجد ابتداء ولهذا حنث في يمينه لا يلبس هذا الثوب او لا
يركب هذه الدابة وهو لابسه او راكبها بالاستدامة على اللبس والركوب قال ولو ذكر راكعا او
ساجدا سجد فجمعهما بعد سلامه يعني لو ذكر في ركوعه ان عليه سجدة مثلية فالحظ من ركوعه من غير
ان يرفع رأسه او ذكرها وهو ساجد فرفع رأسه من السجدة فسجدها فانه لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود
الذي كان فيه لان الترتيب في افعال الصلوة ليس بشرط على ما تقدم في الواجبات وقد حصل الانتقال
مع الطمأنينة والاولى ان يعيد ليقع الافعال مرتبة بالقدر الممكن وعن ابي يوسف رحمه الله انه يلزمه اعادة
الركوع لان القومة فرض عنده قال ويعين الحامل الواحد للاستخلاف بلا نية الا اذا كان

بطلت صلاته صح

خلف الامام شخص واحد فاحدث الامام تعين ذلك الواحد للامامة عينه الامام بالنية ولم يعينه اجزم لما فيه من صيانة الصلاة وانما يحتاج فيه الى التعيين الاول لقطع المزاحمة والمزاحمة هنا وصار الامام متوما اذا خرج من المسجد يصير على حاله وان لم يخرج فهو امامته فج يجوز الاقتداء به وكذا لو توضأ في المسجد لانه لم يكن وعند ابي حنيفة رضي الله عنه انه يتابع الذي خلفه وان توضأ في المسجد لانه لما لم يكن خلفه الا هو تعين للامامة نوى او لم ينو بخلاف ما اذا كان خلفه جماعة وقولنا يصلح للامامة وقيدنا حكمه ومن لا يصلح المرأة والصبي والخنثى والامي والاخرس والمتنفل خلف المفترض والمقيم خلف المسافر في القضاء حكمه انه مختلف فيه فقال بعضهم يتعين للامامة لانه محتاج الى اصلاح صلاته كما يحتاج من يصلح للامامة لئلا تبطل صلاة الامام في رواية كما لو استخلفه قصدا ولا يبطل في اخرى لان الامامة انتقلت منه من غير صنعه وقال بعضهم لا يتعين للامامة لان التعيين كان للاصلاح ولو تعين هنا لزم الفساد فلا حاجة اليه تم اذا لم يتعين للامامة تبطل صلاة الامام في رواية والمقتدي اذا خرج من المسجد لخلف موضع الامامة عن الامام وقيل تبطل صلاة المقتدي دون صلاة الامام لان الامام منفرد فلا تبطل صلاته بالخروج من المسجد عند الخلاف والمقتدي يكون مقتديا بمن هو في المسجد فتبطل صلاته لذلك وهذا الخلاف فيما اذا لم يستخلف واما اذا استخلف فيما لا اجماع تبطل صلاة الامام المستخلف واذا كان خلفه جماعة فلا يتعين واحد منهم للامامة يتعين الامام او القوم او يتعين هو بالتقدم او بالاقتداء به لعدم الاولوية وفي شرح الهداية للسغناقي لو استخلف الامام رجلين لو هو رجلا والقوم رجلا او القوم رجلين او بعضهم رجلا وبعضهم رجلا فسدت صلاة الكل الا بتعيين وفي الغاية لو قدم الامام رجلا والقوم رجلا فلا امام منهم فقدمه الامام الاان ينوي القوم ان يأتموا بالاخر قبل ان ينوي ذلك ولو قدم كل طائفة رجلا فالعبرة للاكثر وعند الاستواء تفسد صلاة الكل وان تقدم رجلان فالسابق الى مكان الامام يتعين وان استويا في التقدم واقتدى بعضهم بهذا وبعضهم بهذا فصلاة الذي ائتم به الاكثر صحيحة وصلاة الاقل فاسدة وعند الاستواء لا يمكن الترجيح فيفسد صلاة الطائفتين

باب ما يفسد الصلاة وما يكره فيها قال رحمه الله تفسد الصلاة الكلام

يستخلف على امامته ح

قال الشافعي رضي الله عنه كلام الناسي والمخطئ لا يبطلها الا اذا طال ويعرف الطول بالعرف لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه وما روى عليه السلام سلم ناسيا في حديث ذي اليدين ولم يعد صلاته ولو كان كلام الناسي مفسدا لاعاد ولان العمل القليل معفو فكذا الكلام القليل ولنا حديث زيد بن ارقم قال كنا نتكلم في الصلاة يكلم الرجل صاحبه وهو الى جنبه في الصلاة حتى نزلت وقوموا لله قانتين فامرنا بالسكوت ونهينا عن الكلام وقال عليه السلام ان هذه الصلاة لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وقال عليه السلام في حديث ابن مسعود ان الله يحدث من امره ما يشاء وانه قد احدث من امره ان لا تتكلموا في الصلاة ولان مباشرة ما لا يصلح في الصلاة مفسد عامدا كان او ناسيا قليلا كان او كثيرا كالاكل والشرب وانما عفي القليل من العمل لان اصل لا يمكن الاحتراز عنه لان في الحي حركات ليست من الصلاة طبعا ففي ما لم يكثر ويطل مدة جدا مما يمكن الاحتراز عنه ولهذا يستوي فيه العمد والنسيان وليس الكلام كذلك لانه ليس من طبعه ان يتكلم فلا يعفى ولا يجوز قياسه على الصوم لان حالة الصلاة مذكرة للكون فيها على هيئة مخصوصة بخلاف العادة في زمن يسير فلا يكثر النسيان فيها بخلاف الصوم والمراد بالحديث الاول رفع الحكم اذ ذات الخطأ واجبة ليس بمرفوع وحكم نوعان الجواز والفساد في الدنيا ومبناهما على وجود السبب والثواب والعقاب ومبناهما على وجود الفريضة فصار مشتركا وهو لا عموم له وقد اريد بحكم الآخرة فانتفى الاول او يقال ان الحكم مقتض اذ ليس في الحديث ذكر وهو ايضا لا عموم له وحديث ذي اليدين منسوخ لما تلوناه ولما روينا الاول انهم تكلموا عمدا كلاما كثيرا فقال ذو اليدين يا رسول الله اقصرت الصلاة ام نسيت فقال لم انس ولم تقصر قال بلى نسيت يا رسول الله فاقبل على القوم فقال اصدق ذو اليدين فاومأوا اي نعم وعن الكلام الكثير معفو وان كان ناسيا ولان الكلام العامد وان قل فكيف يمكنه الاحتجاج بهذا الحديث ولان النسخ على السلام لانه دعا في وجه فاعتبار لا تبطل الا اذا سلم ناسيا كلام من وجه فاعتبار بطل اذا تعمد عملا بالشبهتين فان قيل قال الخطابي لا وجه لدعوى النسخ فيه لان تحريم الكلام كان بمكة وراوي حديث ذي اليدين ابو هريرة وهو متاخر الاسلام وقد قال فيه صلى بنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف يصح دعوى النسخ قلنا الاية لنا سخة مدنية لانها في سورة البقرة وهي مدنية اجماعا فمن اين للخطابي ان تحريم

الكلام كان بمكة ولا يلزم من تاخير ان يتقدم الاية لاحتمال انها نزلت بعد اسلامه ولان صح تقدم الاية بعد
اسلامه لا يلزم ان الحديث متاخر عن الاية لانه يحتمل انه نقله عن غيره وارادبقوله صلى بنا اى صلى باصحابنا
في ذي المضاف واقام المضاف اليه مقامه ويؤيد هذا المعنى ما نقله الزهري ان ذا اليدين قتل يوم بدر وهو
قبل حنين بزمان طويل واسلام ابي هريرة كان في عام خيبر وهو متاخر وقد يجب العين على السلام الاربعين سنين
فلا يصح دعوى الخطابي حتى يبين ذلك فضل حرصا بلا احتمال مع تحقيقنا نسخ الكلام بالاية المدنية ومع علمنا
ان صحبة زيد بن ارقم للنبي عليه السلام لم تكن بمكة وانما كانت بالمدينة وهو الذي روى النسخ قال والوعاء بما
يشد كلامنا وقد بيناه من قبل قال والانين والتاوه وارتفاع بكاية من وجع او مصيبة لا من ذكر
جنة او نار لان فيه اظهار التاسف والجزع فكانه قال اعينوني فاني متوجع وان كان من ذكر الجنة والنار
لا يفسد صلاته لانه يدل على زيادة الخشوع وهو المقصود في الصلاة فكان بمعنى التسبيح او الوعاء وهذا
لان الانين والتاوه والبكاء دنيئان من معرفة قدرة الله وعظمته وغناه عن خلقه وكبريائه عز
وجل وعلا ومن شدة الخوف والرجاء والرغبة فيكون كالتقديس والوعاء وعن ابي يوسف رحمه الله
ان هذا التفصيل فيما اذا كان على اكثر من حرفين او على حرفين اصليين اما اذا كان على حرفين من حروف
الزيادة او احدهما من حروف الزيادة والاصل لا يفسد في الوجهين وحروف الزيادة عشرة مجموعة قولك
امان وتسهيل وقال الشافعي رضي الله عنه الانين والتاوه والبكاء يقطع مطلقا من غير تفصيل اذا حصل
منه حرفان لانه من كلام الناس وما روي انه عليه السلام كان يصلي بالليل وله ان سيء كاذين المتوجل من البكاء والمعنى
ولنا ما بيناه قال والتسبيح بلا عذر بان لم يكن مدفوعا وحصل به حروف لان الكلام ما يتلفظ به وان كان بعذر
بان كان مدفوعا اليه لا يفسد لعدم امكان الاحتراز عنه وكذا الانين والتاوه اذا كان بعذر بان كان مريضا لا
يملك نفسه فصار كالعطاس والجشاء اذا حصل بهما حروف ولو تنحنح لاصلاح صوته وتحنيحه لا يفسد على
الصحيح وكذا لو احظا الامام فتنحنح المقتدي ليهتدي الامام لا تفسد صلاته وذكر في الغاية ان التنحنح
للاعلام انه في الصلاة لا يفسد ولو تنحنح في الصلاة فان كان مسموعا تبطل والا فلا والمسموع ما له حروف مهجاة
عند بعضهم نحو اوف وتف وغير المسموع بخلافه واليه ما ال الحلواني وبعضهم لا يشترط النفخ المسموع ان
يكون

له حروف مهجاة واليه ذهب خواهر زاده وعلى هذا اذا تنفر طير او غيره او وعاء ما هو مسموع قال
وجواب عاطس لغيره يحمل انه لانه يجري في مخاطبات الناس فصار كما لو قال اطال الله تعالى فكان من كلام الآدميين
خلافا لما قال العاطسي لنفسه يرحمك الله لانه دعا لنفسه او قال هو او غيره يرحمه الله الحمد لله رب العالمين
لانه لم يتعارف جوابا قال وفتحه على غير امامه لانه تعليم من غير ضرورة فكان من كلام الناس شارح في
الاصل التكرار لانه ليس من افعال الصلاة فيعفى القليل منه ولم يشترطه في الجامع الصغير وهو الصحيح لانه من
قبيل الكلام فلا يعفى القليل منه بخلاف العمل والفرق قد تقدم وقوله على غير امامه يشمل فتح المقتدي
على المقتدي وعلى غير المصلي وهو فتح الامام والمنفرد على اي شخص كان وكذا كل من سمع الا اذا قصدا
التلاوة دون الفتح وتعليم ما لو قيل له ما هالك فقال الخيل والبغال والحمير فانه يفسد صلاته ان اراد به
جوابا والا فلا وان فتح على امامه لا يفسد استحسانا وقيل ان قرا قدر ما يكون به الصلاة يفسد لانه
لا حزون اليه وقيل ان انتقل الى اية اخرى ففتح عليه لا تفسد صلاة الفاتح مطلقا وكذا صلاة الامام ان اخذ بقوله
لعموم الحاجة اليه وجه الاول قوله عليه السلام اذا استطعمك الامام فاطعمه مطلقا من غير فصل وينوي
الفتح على امامه ودون القراءة هو الصحيح لان الفتح مرخص فيه والقراءة مزين عنها ويشبغي للمقتدي الا
لا يعجل بالفتح لانه ربما يتذكر الامام فيكون التلقين من غير حاجة وللامام ان لا يلجئهم الى ان يركع اذا قدر
قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى قال والجواب بلا اله الا الله وكذا اذا قيل له ان فلانا قدم فقال
الحمد لله او وصف الله تعالى بصفة لا يليق به تعالى فقال سبحان الله يريد به الرد وقال ابو يوسف رحمه الله
لا تفسد وعلى هذا الخلاف الفتح على غير امامه لانه تلقين بقرآنه فيكمل على ما اذا اراد به
الاعلام انه في الصلوة ولهما ان الكلام مبني على قصد المتكلم فان من قال يا بني اركب معنا واراد به خطاب
يكون كلاما مفسدا لا قراءة القرآن وكذا لو قال لرجل اسمه يحيى يا يحيى فذ كتاب واراد به الخطاب ولهذا
لو قرا الجنب الفاتحة على نية الثناء والدعاء يجوز وكذا لو قرأها في صلاة الجنازة على نية الدعاء دون
القراءة يجوز ولان لم يشرع في القراءة لما قلنا ولان الجواب ينتظم اعادة ما في السؤال فيكون كانه قال
الحمد لله على قدومه فتفسد وكان القياس ان تفسد صلاة فيما اذا اراد به الاعلام ايضا لكنا تركناه بقول

عليه السلام من تابه شئ في صلاته فليسبح فلا يقاس عليه غيره والاسترجاع على هذا الخلاف في الصحيح
قال والسلام وردة لانه من كلام الناس ولو صلى بنية السلام تفسد صلاته لانه كلام معنى ولا يرد
بالاشارة لانه عليه السلام لم يرد بالاشارة على ابن مسعود ولا على جابر وما روى من قول صهيب سلمت
على النبي صلى الله عليه وسلم وهو يصلي فرد علي بالاشارة يحتمل انه كان نهيا له عن السلام او كان في حالة التشهد
وهو يشير فظنه ردا او لو اشار برد السلام لا تفسد صلاة وكذا لو طلب من المصلي شيئا فاشار برده
او برأسه ينبغي او بلا لا تفسد صلاته ذكره في الغاية في فصل ما يكره للمصلي ويكره السلام على المصلي والقاري و
الجالس للقضاء او للبحث في الفقه ذكره في الغاية ايضا والتخلي لو سلم عليهم لا يجب عليهم الرد لانه في
غير محله ولو سمع اسم النبي صلى الله عليه وسلم فصلى عليه تفسد ولو سمع الاذان فاجاب واراد به الجواب ولم يكن
له نية تفسد لان الظاهر انه اراد به الجواب وان لم يرد لا تفسد وكذا لو اذن وعند ابي يوسف رحمه الله اذا قال
حي على الصلاة تفسد ذكره في الغاية قال وافتتاح العصر او التطوع ايضا افتتاح العصر او التطوع
وتفسيره انه اذا كان يصلي الظهر مثلا فافتتح العصر او التطوع بتكبيرة جديدة فان صلاته تفسد لانه صح
شروعه في غير ما هو فيه وهو التطوع فيما اذا نواه او نوى العصر وكان صاحب ترتيب وفي العصر ان
لم يكن صاحب الترتيب فان سقط الترتيب بكثرة الفوائت وبضيق الوقت فيخرج عما هو فرض
وكذا لو كان يصلي التطوع فافتتح الفرض او كان يصلي الجمعة فافتتح الظهر او بالعكس خرج عما هو فيه لما
ذكرنا قال لا الظهر بعد ركعة الظهر يعني لا تفسد افتتاح الظهر بعد ما صلى منه ركعة بل يبني على ما كان والعصر صح
عليه حتى يجتزئ بتلك الركعة لانه نوى الشروع في غير ما هو فيه فغلت نيته الا اذا كبر ينوي امامة الناس
او الاقتداء بالامام او كان مقتديا فكبر غير سار الانفراد فحينئذ يصير شارعا فيما كبر له ويبطل ما مضى من
صلاته للتغاير وحاصله ان المصلي اذا كبر ينوي الاستيناف ينظر فان كانت الثانية التي نوى الشروع فيها
هي الاولى بعينها من كل وجه ولم يخالفها في شئ لا يبطل صلاته ويجتزئ بما مضى من صلاته وان خالفها تبطل
صلاته ويستانف نظيره ما لو باع عبدا بالف ثم جدداه بالف وخياره فان العقد الاول يبطل به وينعقد
ثانيا وان جدداه بالفين بقي الاول على حاله لعدم المغايرة وعلى هذا اذا كان يصلي على جنازة في بحنازة

اخرى

اخرى كبر ينوي الصلاة على الثانية بطل ما مضى ويصير شارعا في الثانية ولو لم ينو الصلاة على الثانية
او نوى الصلاة على فهو عاد ويجتزئ بما مضى قال وقراءة من مصحف يعني تفسد الصلاة وهذا
عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يكره ولا يفسد صلاته لما روي عن ذكوان
مولى عائشة رضي الله عنها انه كان يؤمها في شهر رمضان وكان يقرأ من المصحف والا القراءة عبادة انضافت
الى عبادة اخرى وهو النظر الى المصحف ولهذا كانت القراءة من المصحف من القراءة غالبا الا انه يكره في الصلاة
لما فيه من التشبه بفعل اهل الكتاب ولابي حنيفة رضي الله عنه ان حمل المصحف ووضعه عند الركوع والسجود
ورفعه عند القيام وتقليبه ولاقته والنظر اليه وفهمه يعمل كثير ويقطع رأيه انه ليس في الصلاة
ولانه متلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره وعلى هذا الافرق بين المجهول والموضوع وعلى
الاول يفسد قال واثر ذكوان محمول على انه كان يقرأ قبل شروعه في الصلاة ثم يقرأ في الصلاة غالبا و
لو كان يحفظ القرآن وقرأ من مكتوب من غير حمل المصحف قالوا لا تفسد صلاته لعدم الاصرين وهم
في المختصر وفي الجامع الصغير بيتا اذا قرأ قليلا او كثيرا من المصحف وقال بعض المشايخ ان قرأ قرآنا
تفسد صلاته والا فلا وقال بعضهم ان قدر مقدار الفاتحة يفسد والا فلا قال والاكل والشرب لانهما منافيان
للصلاة ولا فرق بين العمد والنسيان لان حالة الصلاة مذكرة لانها على هيئة تخالف العادة كما فيها من لزوم
الطهارة والاحرام والخشوع واستقبال القبلة والانتقالات التي حالي الحال مع تذكر المنطق الذي هو كذا
لنفس وكذا كل فعل كثير فيكون الاكل والشرب فيها في غاية البعد فلا يعذر فصار كالحدث بخلاف الصوم
لان هيئة لا تخالف العادة ورخصة طويل فيكثر فيه النسيان فيعذر ثم اطلق الاكل ومراده ما يفسد الصوم
وما لا يفسد الصوم لا يبطل الصلاة وبأتي بيانه في موضعه ان شاء الله تعالى قال ونظر الى مكتوب وفهمه
او اكل ما بين اسنانه او مر مارا في موضع سجوده لا وان اثم اي لا تفسد صلاته لعدم الاشياء اما النظر الى المكتوب
وفهمه فلانه ليس بعمل منافي للصلاة ولا فرق بين المستفهم وغيره على الصحيح لعدم الفعل وقال بعضهم ان كان
مستفهما يفسد صلاته عند محمد رحمه الله اذا كان المكتوب غير قرآن قياسا على ما اذا حلف لا يقرأ كتاب
فلان فنظر اليه وفهمه فانه يحنث عنده فكذا تبطل صلاته وجه الاول وهو الفرق ان بين ما ان المقصود

في اليمين انما هو الغرم وقد وجد ولا كذلك بطلان الصلاة لانه بالعلم بالعمل الكثير لم يوجد واما الكلام باثنين فلانه لا يمكن الاحتراز عنه ولهذا لا يبطل به الصوم فصار كالريق الا اذا كان كثيرا فتفسد صلاته كما تفسد به صومه والفاصل بينهما مقدار الحصاة واما المرور في موضع سجوده فلحديث ابي سعيد الخدري ان عليه السلام قال لا يقطع الصلاة شيء وادرءوا ما استطعتم فانه شيطان وانما اثم المار فلقوله عليه السلام لان يقف احدكم مائة عام خير له من ان يمر بين يدي المصلي وهو يصلي وتكلموا في الموضع الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلاته وهو من قدميه الى موضع سجوده وبينه لمن يصلي في الصحراء ان يتخذ امامه سترة لقوله عليه السلام ليستتر احدكم في صلاته ولو بسهم وينبغي ان يكون طولها ذراعا وغلظ غلظا لا يصيع لما روينا ولان ما دون ذلك لا يبدو للناظرين من بعيد فلا يحصل به الغرض ويقرب من السترة لقوله عليه السلام اذا صلى احدكم الى سترة فليدن منها لا يقطع الشيطان عليه ويجعل السترة على حاجبه الايمن او الايسر ولا يمكن فضل لحديث مقداد بن الاسود رضي الله عنه قال ما رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الى عود ولا عمود ولا شجرة الا جعله على حاجبه الايمن او الايسر ولا يصمد الصمد اي لا يقابله مستويا مستقيما بل كان يميل عنه وان تعذر القرب لصلابة الارض لا يضعها عند بعضهم لانها لا تبدو للناظرين ويضعها عند الآخرين لورود الخبر فيه لكن يضعها طولا لا عرضا واختلفوا في الخط اذا لم يكن معه ما يغرزه او يفعله حيث اختلافهم في الوضع والوجه ما بيناه من الجانبين ولا يؤمر بترك السترة اذا اتقى من المرور وروى بواحد الطريق لحديث ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام صلى في فضاء ليس بين يديه شيء وسترة الامام سترة للقوم لان النبي عليه السلام صلى بالابطح الى عنزة ركزت له ولم يكن للقوم سترة ويدرأ المار اذا لم يكن بين يديه سترة او من بينه وبين السترة لما روينا ولقوله عليه السلام اذا كان احدكم يصلي فلا يدع احدا يمر بين يديه وليدرأه ما استطاع فان ابا فليقاتله فانه شيطان والدرء ادفع من غير اشتغال بالمعالجة وما ورد فيه من المقاتلة محمول على الابتلاء حين كان العمل فيها مباحا قاله شمس الائمة السرخسي رحمه الله وقيل معناه ان يغلظ عليه بعد الفراغ وقيل يدعوا عليه كقوله تعالى قاتلهم الله واختلفوا في كيفية الدرء فمنهم من قال يدرأ بالاشارة لحديث ام سلمة رضي الله عنها انها قالت كان النبي

عليه السلام في حجرتها فمر بين يديه عبد الله وعمر ابن ابي سلمة فقال عليه السلام بيده هكذا فرجع فمرت زينب بنت ام سلمة فقال بيده هكذا فمضت فلما صلى عليه السلام قال من اغلب وما يسيء ومنهم ومنهم من قال بدرأ بالتسبيح لما روينا ولا يجمع بينهما لان باحدهما كفاية وقيل يدفعه بين مرة ان لم يمتنع بالتسبيح على وجه ليس فيه علاج على ما مر قال وكره عبثه بثوبه وبدنه اي عبث المصلي بثوبه وبدنه والمراد فيما من قبلهما من الكلمات راجعة الى المصلي وان لم يكن مذكورا لان المضمر يدل عليه وانما كره العبث لقوله عليه السلام ان الله كره لكم ثلثا العبث في الصلاة والرفث في الصيام والضحك في المقابر وقال عليه السلام ان في الصلاة شغلا ورأى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا يعبث في الصلاة فقال لو خشع قلب هذا لخشعت جوارحه قال وقلب الحصا الا لسجود من اي كرن قلب الحصا لا لعدم امكان السجود فبسببه مرة لقوله عليه السلام يا ابا ذر مرة والا فذر وقال عليه السلام اذا قام احدكم في الصلاة فلا يمسح الحصا فان الرحمة تواجهه وقال عليه السلام في الرجل يسوي التراب حيث يسجد ان كنت فاعلا فواحدة معناه لا تمسح وان مسحت فلا تزد على واحدة قال وفرقعة الاصابع لقوله عليه السلام لا تفرقع اصابعك وكذا يكره تشبيك الاصابع لقول ابن عمر فيه تلك صلاة المغضوب عليهم ورأى النبي صلى الله عليه وسلم رجلا قد شبك اصابعه في صلاة فغمز عليه السلام بين اصابعه قال والتخصر لنهيه عليه السلام ان يصلي الرجل متخصرا ولان فيه ترك الوضع المسنون والتخصر وضع اليد على الخاصرة وهو الصحيح وبه قال الجمهور من اهل اللغة والحديث والفقه ومنه قوله عليه السلام الاختصار في الصلاة راحة اهل النار معناه ان هذا فعل اليهود في صلاتهم وهم اهل النار لا ان لهم راحة فيها وقيل هي التوكؤ على العصا ما خوذ من الخصر وهو السوط والعصا ونحوها ومنه قوله عليه السلام لابن انيس وقد اعطاه عصا تخصر بها فان المختصرين في الجنة وقيل هو ان يختصر السورة فيقرأ اخرها وقيل هو ان لا يتم صلاته في ركوعها وسجودها وحدودها قال والالتفات لقوله عليه السلام اياك والالتفات في الصلاة فان الالتفات في الصلاة هلكة وقالت عائشة رضي الله عنها سالت رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صلاة العبد فان كان لحاجة لا بكر ذكر في الغاية لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه انه عليه السلام كان يلتفت يمينا وشمالا ولا يلوي عنقه خلف ظهره ثم الالتفات ثلثة مكروه

عن الالتفات في الصلاة فقال هو اختلاس يختلسه الشيطان من صلاة احدكم

وهو ان يكون عنقه يمينا وشمالا وقد ذكرنا وجهه وبيانه وهو ان ينظر بمؤخر عينيه يمينا وشمالا من غير
ان يلوي عنقه لانه عليه السلام كان يلاحظ اصحابه بمؤق عينيه ومثله وهو ان يحول صدره عن القبلة لما فيه
من ترك التوجه الى القبلة ويكره ان يرفع نظره الى السماء في الصلاة لقوله عليه السلام ما بال اقوام يرفعون ابصارهم
رهم الى السماء في الصلاة ليشتهن او ليخطفن ابصارهم قال والاقعاء كقعود ابي في رضي الله عنه نهى خليلي
عن ثلاث ان انقر نقر الديك وان اقعي اقعاء الكلب وان افترش افتراش الثعلب والاقعاء عند
الطحاوي رضي الله عنه هو ان يقعد على اليته وينصب فخذيه ويضم ركبتيه الى صدره ويضع يديه على الارض
وعند الكرخي هو ان ينصب قدميه ويقعد على عقبيه واضعا يديه على الارض والاول اصح لانه اشبه
باقعاء الكلب قال وافتراش ذراعيه كما رويناه قال ورد السلام بيده الى بالاشارة وهو مكروه ولا
تفسد الصلاة اما المصافحة فسنة للصلاة وقد بيناه من قبل قال والتربع بلا عذر لان فيه ترك سنة
القعود في التشهد قال وعقص شعره كما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه راى عبد الله بن الحارث يصلي
وراسه معقوص من ورائه فقام فجعل يحله فلما انصرف اقبل على ابن عباس فقال مالك وراسي قال سمعت
رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول انما مثل هذا مثل الذي يصلي وهو مكتوف والعقص جمع الشعر على
الراسي وشرح لا يحل قال وكف ثوبه لان نوع تجبر قال وسد له التي عليه السلام والسلام عنه وهو
ان يجعل ثوبه على راسه او كتفيه ويرسل جوانبه ولان فيه تشبها باهل الكتاب فيكره ومن السدل ان يجعل القبا
على راسه كتفيه ولا يدخل يديه ويكره الصماء لانه عليه الصلاة والسلام نهى عنها وهو ان يشتمل بثوبه فيخالل به جسده
كله من راسه الى قدميه ولا يرفع جانبا يخرج يده منه شبه به لعدم منفذ يخرج منه يده كالصخرة الصماء و
قبل ان يشتمل بثوب واحد ليس عليه ازار وقال هشام سالت محمدا رحمه الله عن الاضطباع فاراه الصماء فقلت
هذه الصماء فقال انما يكون الصماء اذا لم يكن عليك ازار وهو اشتمال اليهود ويكره الاعتجار وهو ان يكور عمامته
ويترك وسط راسه مكشوفا وقيل ان يتنقب بعمامته فيغطي انفه اما لكراهة البرد او للتكبر ويكره
التلثم وهو تغطية الانف والفم في الصلاة لانه يشبه فعل المجوسي حال عبادتهم النيران قال والتثاوب
لانه من الكاسل والامتلاء فان غلبه فليكظم ما استطاع فان غلبه وضع يده او كمه على فيه لقوله عليه السلام

ان الله يحب العطاس ويكره التثاؤب فاذا تثاوب احدكم فليرده ما استطاع ولا يقل حاه حاه فانما ذلكم من
الشيطان يضحك منه وفي رواية اذا تثاوب احدكم فليمسك بيده على فمه فان الشيطان يدخل فيه ويكره التمطي
لانه من التكاسل قال وتغميض عينيه لقوله عليه السلام اذا قام احدكم في الصلاة فلا يغمض عينيه ولانه
ينافي الخشوع وفيه نوع عبث ويكره ان يدخل في الصلاة وهو يدافع الاخبثين وان شغله قطعها وكذا
اذا حضر الطعام وان مضى عليها اجزاه وقد اساء وقوله عليه السلام لا صلاة لحضرة طعام ولا صلاة وهو يدافع الاخبثين
محمول على الكراهة ونفي الفضيلة حتى لو ضاق الوقت بحيث لو اشتغل بالوضوء يفوته يصلي لان الاداء مع
الكراهة اولى من قضاء ويكره ان يروح على نفسه بمروحة او ما يكنه ولا بفيء به الصلاة ما لم يكثر لان العمل القليل
غير مفسد اتفاقا والكثير مفسد واطلقوا في الفاصل بينهما وهو على ثلثة اقوال الاول ان ما يقام باليدين
عادة كثير وان فعل بيد واحدة كالتعمم ولبس القميص وشد السراويل والرمي على القوس وما يقام بيد واحدة
قليل وان فعل بيدين كنزع القميص وحل السراويل ولبس فلنسوة ونزعها ونزع اللجام وما اشبه ذلك
والثاني ان المتواليات الثلاث كثير وما دونه قليل حتى لو رمى على نفسه بمروحة ثلث مرات او حمل موضعا
من جسده او رمى ثلث احجار او نتف ثلاث شعرات فان كانت على الولاء تفسد صلاته وان فصل لا تفسد وان
كثر وعلى هذا اكثر العمل والثالث ان الكثير ما يكون منسوبا للفاعل والقليل بخلافه والرابع ان يفوض
ذلك الى المبتلى به وهو المصلي فان استكثر كان كثيرا وان استقله كان قليلا وهذا اقرب الاقوال الى الصواب
الى حنيفة رضي الله عنه فان من دابه ان لا يقدر في جنس هذا الشيء بل يفوض الى راي المبتلى به والحاسب انه لو نظر
اليه ناظر من بعيد وان كان لا يشك انه في غير الصلاة فهو كثير مفسد للصلاة وان شك فليس بمفسد وهذا هو الاصح
قال وقيام الامام لا سجوده في الطاق اي يكره قيام الامام في الطاق وهو المحراب ولا يكره سجوده فيه اذا
كان قائما خارج المحراب وانما كره ذلك تشبيها باهل الكتاب من حيث تخصيص الامام بالمكان وصار
وهو الان المحراب لشبه اختلاف المحاربين والمعنى هو القدم كما في كثير من الاحكام وقيل اذا كان المحراب
مكشوفا فحيث لا يشتبه حال الامام على من هو في الجوانب لا يكره للضرورة قال والتعوذ الامام على الوكان و
عن طاوس بن مسعود رضي الله عنه انه عليه السلام نهى ان يقوم الامام فوق شيء من ظفره يعني اسفل منه والحديث

حديث انه عليه السلام قال اذا قام الرجل القوم فلا يقعد في مقام ارفع من مقامهم ولان اهل الكتاب يرفعون مقام
امامهم فيكون تشبها بهم وكذا يكره ان يكون القوم اعلى من الامام وقال الطحاوي لا يكره لزوال المعنى وهو التشبه
باهل الكتاب وجه الظاهر انه يشبه اختلاف المكانين فكانه تشبه بهم ولان فيه ازدراء بالامام ثم قدره
للارتفاع قامة ولا باس بما دونه ذكره الطحاوي وهو مروي عن ابي يوسف رحمه الله وقيل انه مقدر بقدر ما
يقع به الامتياز وقيل بعرفه الناس واعتبار بالسترة وعليه الاعتماد وان كان مع الامام بعض القوم
لا يكره في الصحيح لزوال المعنى الموجب للكراهة وهو انفراد الامام بالمكان قال وليس لثوب فيه تصا
ويره لانه يشبه جاعل الصنم فيكره قال وان يكون فوق راسه او بديه او بحذائه صوته لقوله عليه السلام
لا تدخل الملائكة بيتا فيه كلب ولا صورة ولانه يشبه عبادة المنكر واشدها كراهة ان يكون امام المصلى
فوق راسه تم فوق راسه على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي الغاية لو كان التمثال في موضع الظهر والقبلة لا يكره لانه
لا يشبه عبادته وفي الجامع الصغير اطلق الكراهة قال الا ان تكون صغيرة لانها لا تعبد اذا كانت
صغيرة بحيث لا تتبدد الناظرين اليها والكراهة باعتبار العبادة فاذا لم يعبد مثلها لا يكره وروي ان خاتم ابي
موسى كان عليه ديكان في بابان وخاتم داود عليه السلام كان عليه اسد وثور وبين يديه رجل جالسا نه قال او مقطوع
الراس اي مجعل الراس بخيط عليه حتى لا ينبغي للراس اثر ويطيب بمغرة ونحوها ويمحوه فبعد ذلك لا يكره لانه لا
يبقى الراس عادة ولا اعتبار بالخيط بين الراس والجسد لان من الطير ما هو مطوق ولا باس بالحاجبين او
العينين لانها يعبدان دونها قال او بغير ذي روح اي وكانت الصورة صورة غير ذي الروح مثل ان يكون صورة
النخل وغيرها من الاشجار لانها لا تعبد عادة وعن ابن عباس رضي الله عنهما انه رخص في تمثال الاشجار قال رحمه الله
وعلا الاباي والتسبيح لا يكره على الاباي والتسبيح باليد وهو مقطوع به على ما قبل من المكروهات لاعلى ما تلية بما هو
ليس بمكروه وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا باس بذلك في الفرايض والنوافل وقيل محمد رحمه الله مع ابي حنيفة رضي الله عنه
لها ما روي عن عمر انه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يعد الاباي في الصلاة ولان فيه مراعاة لسنة القراءة
والتسبيح ولابي حنيفة رضي الله عنه ان العد ليس من اعمال الصلاة وقال عليه السلام ان في الصلاة لشغلا وما رويناه
ضعيف ولئن ثبت فهو محمول على الابتداء حين كان العمل مباحا قبل ومراعاة سنة القرآن يمكن بدونه بان ينظر

قبل الشروع فيها ومراعاة سنة التسبيح يمكنه ايضا بان يجعله بقلبه ويضم الاناملي في موضعها لان المكروه هو العد
بالاصابع او بسبحة بمكرا بين دون العد سرا والحفظ بقلبه ثم قيل الخلاف في الفرايض وتجوز في النوافل بالاجماع و
قيل الخلاف في النوافل ولا يجوز في الفرايض بالاجماع والاظهر ان الخلاف في الكل واختلفوا في عد التسبيح خارج
الصلاة فكرهه بعضهم لئلا يكون ابعد من الرياء واقرب من الاقرار بالتقصير وعن ابن مسعود رضي الله عنه انه راى
رجلا يفعل ذلك فقال له عد ذنوبك لتستغفر منها وقال في المنتقى لا يكره خارج الصلاة في الصحيح قال
لا تقتل الحية والعقرب اي لا يكره قتل الحية والعقرب لحديث ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام امر بقتل
الاسودين في الصلاة الحية والعقرب ولان في قتلها دفع الشغل وازالة الاذى فاشبه دراكا وتسويته
الحصا للسجود ومسح العرق ثم قيل انما يقتل اذا تمكن من قتلها بفعل يسير كالعقرب واما اذا كان يحتاج فيه
الى المعالجة والمشي فمفسد للصلاة وذكر في المبسوط والاظهر انه لا تفصيل فيه لانه رخصة كالمشي في الحدث
والاستفتاح في البيع والتعوض وروى الحسن عن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لو لم يخف اذاها لا يجوز له قتلها
وهو قول النخعي ومالك رحمهما الله لقوله عليه السلام اقتلوا الطفتيين والابتر وايا كم والحية البيضاء فانها
تمشي مستوية لانها من الجان لقوله عليه السلام ان هذه البيوت عامرة من الجن فاذا رايتم منها شيئا فحرجوا ثلاثة ايام
فان ذهب والا فاقتلوه بعد الثالثة فانه شيطان ولانه يشبه العبث ولا يليق بالصلاة وقلنا المراد من الامر الندب
او الاباحة جمعا بين الدليلين وما روي محمول على ما اذا رفعوا اصواتهم فشوشوا على المصلي ويقع الغلط في صلاتهم وفي التعليم اذا كان

المسجد ص

يظهر منه صورة فيخيل من هو في صلاته اذ تجلى الغلام اذا انبه فاذا من ذلك فلا باس بها الاترى الى ما صح
من حديث عائشة رضي الله عنها انها كانت نائمة بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم وهو يصلي وكذا اصحاب النبي صلى
الله عليه وسلم بعضهم يقرؤن القرآن وبعضهم يتذاكرون العلم والمواعظ وبعضهم يصلون ولم يتلاموا النبي صلى
الله عليه وسلم على ذلك ولو كان مكروها لنهاهم عنه قال رحمه الله والمصحف او سيف معلق ومن الناس من
كره ذلك لان بعض المصحف موضوع على الارض لان السيف آلة الحرب وفيه باس شديد ولا يليق تقديمه
في حال الاشتغال وفي استقبال المصحف تشبه باهل الكتاب ولانه تشبه بعبادة الصنم ونحن نقول انها لا يعبدان
باعتبارهما يثبت الكراهة وفي استقبال المصحف تعظيمه وقد امرنا بتعظيمه فصار كما لو كان موضوعا واهل
الكتاب يفعلون ذلك للقراءة وهو مكروه عندنا بل عندهم ولا عبرة بما اذا لم يكن للقراءة فلا يكون تشبها لهم
وفي السيف قال الله تعالى وليأخذوا سلاحهم واذا كان معلقا بين يديه كان امكن لاخذه اذا اضطر اليه
فلا يوجب الكراهة وقد كانت القنة تركز بين يدي النبي صلى الله عليه وسلم فيصلي اليها وهي سلاح قال
او شمع او سراج لانها لا يعبدان والكراهة باعتبارها وانما يعبد المجوس اذا كانت في الكانون وفي الجمر
او في التنور فلا يكره التوجه على ذلك الوجه قال رحمه الله وعلى بساط فيه تصاوير انما يسجد على الارض استدلالا
بالصورة فلا يكره السجود على البساط تشبها بعباد النار فيكره واطلق الكراهة في الاصل لما روينا ولان موضع الصلاة
معظم فيكون فيه نوع تعظيم للصورة بتعظيم ذلك البساط فيكره مطلقا ولو كانت الصورة على وسادة ملقاة
او بساط مفروش لا يكره لانها تداس وتوطأ بخلاف ما اذا كانت الوسادة منصوبة او كانت الصورة على
الستر لانه تعظيم لها قال فصل رحمه الله يكره استقبال القبلة بالفرج في الخلاء واستدبارها لقوله عليه السلام
اذا اتيتم الغائط فلا يستقبلوا القبلة ولا تستدبروها ببول ولا غائط ولكن شرقوا او غربوا في المدينة وما هو
لاهل العراق لان قبلتهم بين المشرق والمغرب وفي الاستدبار رواياتان في رواية يكره لما روينا ولان فيه ترك
التعظيم وفي رواية لا يكره لحديث ابن عمر انه قال رقيت يوما على بيت حفصة فرايت رسول الله صلى الله عليه وسلم
قاعدا لحاجته مستقبل الشام مستدبر القبلة ولان فرجه غير موازلها وما يخرج منه الى الارض بخلاف المستقبل
لان فرجه موازلها وما يخرج منه يخرج اليها والاحوط الاول لان القول مقدم على الفعل او الفعل يتطرق عليه الاعذار

خلاف القول فلا معارضة بينهما وقال الشافعي رضي الله عنه استقبال القبلة في البنيان دون الصحراء والحجة
عليه ما روينا وكذا يكره للمرأة ان توجه ولا تها نحو القبلة ليبول لما ذكرنا وان غفل وقعد مستقبل القبلة في
الخلاء يستحب له ان ينحرف مقدار الامكان لقوله عليه السلام من جلس يبول قبال القبلة فذكر وانحرف عنها
اجلالا لها ثم يقوم من مجلسه حتى يغتسل ويستحب عند الدخول في الخلاء ان يقول اللهم اني اعوذ بك من الخبث والخبائث
ويقدم رجله اليسرى وعند الخروج يقدم اليمنى ولا يتخنخ ولا يبصق ولا يتمخط فيه ويستاك اذا عطس
ويقول اذا خرج الحمد لله الذي اخرج عني ما يؤذيني وابقى ما ينفعني ويكره ان يرد الرجل الى القبلة والى المصحف
وكتب الفقه في النوم وغيره قال وغلق باب المسجد لانه يشبه المنع من الصلاة قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع
مساجد الله ان يذكر فيها اسمه وقال عليه السلام يا بني عبد مناف لا تمنعوا احدا طاف بهذا البيت وصلى
الا ساعة شاء من ليل او نهار وقيل لا باس بالغلق في زماننا في غير اوان الصلاة صيانة لمتاع المسجد و
هذا هو الصحيح لان الحكم قد يختلف باختلاف الزمان كما قلنا في منع جماعة النساء في زماننا لفساد احوال الناس
وقيل اذا تقارب الوقتان لا يغلق كالمغرب والعشاء ونحو ذلك ويغلق بعد العشاء الى طلوع الفجر ومن طلوع
الشمس الى الظهر قال رحمه الله والوطء فوقه الى فوق المسجد والبول والتجلي لان سطح المسجد كجدار المسجد بدليل امتناع السماع
ولهذا يصح الاقتداء من سطح المسجد بمن فيه اذا لم يتقدم على الامام ولا يبطل الاعتكاف بالصعود اليه ولا
يحل للجنب والحائض والنفساء الوقوف عليه ولو توطأ لا يدخل جزء الوارد فوقي على سطحها بخلاف ما
ثبت ان سطح المسجد كحرم مكة شرفها الله لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد ولان
تطهير من النجاسة واجب لقوله تعالى ان طهرا بيتي للطائفين والعاكفين والركع السجود وقال عليه السلام
جنبوا مساجدكم صبيانكم الحديث وقال عليه السلام ان المسجد ليتوى من النجاسة كما يتوى الجلد من النار
فاذا كره التنخم فيه مع طهارته فالبول اولى واحرى قال رحمه الله لا فوق بيت فيه مسجد يعني لا يكره الوطء والبول
والتخلي فوق بيت فيه مسجد والمراد ما اعد للصلاة لانه لم يأخذ حكم المسجد وان نويا به حتى لا يصح الاعتكاف
فيه الا لنا واختلفوا في مصلى العيد والجنائز والاصح انه لا يأخذ حكم المسجد وان كان في حق جواز الاقتداء
لا المسجد لكونه مكانا واحدا وهو المعتبر في حق الاقتداء قال ولا نقه بالجص وماء الذهب لان لا يكره

من المسجد صح

نقش المساجد وفيه اشارة الى انه لا يوجر عليه ومنهم من كره ذلك لقوله عليه السلام من اشراط الساعة تزيين
المساجد الحديث وقال عمر بن عبد العزيز هذه الكلمات حين مر رسول الوليد بن عبد الملك يا يعني الف
دينار ليزين مسجد النبي عليه السلام المساكين احوج من الاساطين ومنهم من قال انه قربة لما فيه من تعظيم
المسجد واجلال الدين وقد زخرفت الكعبة كما الذهب والفضة وسترت بانواع الديباج تعظيما
لها وعزا لا باس به ولا يستحب وصرفه الى المساكين اجب الا انه ينبغي ان لا يتكلف الوقاية النقش
في الثياب فانه مكروه لانه يلهي المصلي وعليه تحمل الآثار الواردة على التزيين مع ترك الصلاة بدليل اخره وهو
قوله عليه السلام وقلوبهم خاوية عن الايمان هذا فعله من مال نفسه واما المتولي فليس له ان يفعل ذلك
من مال الوقف الا ان فعل ضمن فانه ليس له ان يضيع مال الوقف وانما يفعل ما يرجع الى احكام البناء حتى
لو جعل البياض فوق السواد للتفاوت ذكره في الغاية وعلى هذا تحلية المصحف بالذهب والفضة لا
باس به وكان المتقدمون يكرهون شد المصاحف واتخاذ المشولها كي لا يكون ذلك في صورة المنع فشابه
غلق باب المسجد

باب الوتر والنوافل

الوتر واجب وهو عند ابي حنيفة رضي الله عنه
رواه عنه ابو يوسف رحمه الله وهو بن خالد السمتي وهو الظاهر من مذهبه وروى حماد بن زيد عنه انه فريضة
وروى نوح بن مريم عنه انه سنة وقيل بالتوفيق بين الروايات فاز اد بقوله سنة طريقة اثبت وجوبه
بالسنة وبقوله فرض لزومه عملا لا علما لان الواجب فرض في حق العمل دون الاعتقاد وقال ابو يوسف و
محمد والشافعي رضي الله عنهم هو سنة لحديث الاعرابي انه قال هل علي غيرها فقال لا الا ان تطوع وهذا ينفي
الفريضة والوجوب ولانه عليه السلام صلى الوتر على الراحلة والفرض لا يؤدى على الراحلة الا من عذر وفي قوله
تعالى حافظوا على الصلوات والصلاة الوسطى اشارة الى ان الوسطى لا يتحقق في الشفع وانما يتحقق اذا
كانت الصلاة وترا فتكون الوسطى بين شفعين وهذا لا يكفر جاحده ولا يؤذن له ولا يقام ويجب القراءة في
كلها ولابي حنيفة رضي الله عنه قوله عليه السلام الوتر حق كمسلم رواه ابو داود وقال الحاكم هو على شرط البخاري
ومسلم وقوله عليه السلام اجعلوا آخر صلاتكم وترا اتفقا عليه في الصحيحين والامر وكلمة على وحق للوجوب
وقال عليه السلام ان الله زادكم صلاة فصلوها فيما بين العشاء الى طلوع الفجر والزيادة تكون من جنس المزيد عليه

الاوهي الوتر

ولا يجوز ان تكون زيادة على النفل لانه غير محصور فلا تتحقق الزيادة عليه فتعين الفرض لكونه محصورا
وهذا لان الزيادة لا تتحقق الا على المقدرات وعن عبد الله بن بريدة عن ابيه انه قال سمعت رسول الله
صلى الله عليه وسلم يقول الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا وقد يحيى بن معين اسناد هذا الحديث ايضا وقال عليه السلام
من نام عن وتره او نسيه فليقضه اذا ذكره والامر للوجوب ووجوب القضاء فرع وجوب الاداء وقد ظهر فيه
آثار الوجوب حيث يقضي ولا يؤدى على الراحلة من غير عذر ولا يجوز بدون نية الوتر بخلاف التراويح والسنن
الرواتب ولانه يستحب تاخيره الى آخر الليل ولو كانت سنة بتفاء لكره تاخيره كما يكره تاخير سنة الفجر
لما والجواب عن تمسكهم بحديث الاعرابي انه كان قبل وجوب الوتر وفي قوله عليه السلام زادكم اشارة الى انه
متاخر في وجوب الصلوات الخمس وهو نظير قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان
يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير وقد حرم بعد ذلك اكل كل ذي ناب من السباع وغيرها ويدل
على تاخره انه سأله عن الصلاة والزكاة والصيام وقال فهل علي غيرها ولم يذكر الوتر على هذا ولا انتقض فقال عليه السلام
افلح ان صدق ولم يذكر الحج فدل على انه كان قبل وجوب الحج فكذا يجوز ان يكون قبل وجوب الحج فكذا نجوز
ان يكون قبل وجوب الوتر فلا يكون حجة وكذا قوله حافظوا على الصلوات يجوز انها نزلت قبل وجوب
الوتر فيكون وسطى من ذلك الوقت واما استدلالهم بفعله عليه السلام على الراحلة ففيه مستقيم على اصله
لانهم يرون الوتر فرضا على النبي صلى الله عليه وسلم ومن الجائز انهم يدعون جواز هذا الفرض على الراحلة ثم
يقولون في حق الزام خصمهم انه لو كان فرضا لما جاز على الراحلة كغيره من الفرائض وهذا حكم لا دليل عليه
ونحن نقول ان فعله عليه السلام يجوز ان يكون قبل ان يكتب عليه او لاجل العذر فلا يعارض القول وانما لا
يكفر جاحده لان ثبوته بخبر الواحد فلا يعدل عن مشبهه وهو يؤدى في وقت العشاء فيكتفى باذانه
واقامته وانما يجب القراءة في جميع الصلوات لدليل قطعي اجماع الصحابة فيه احتياطا قال رحمه الله ويسن
ثلاث ركعات بتسليمة وقال الشافعي رضي الله عنه ان شاء اوتر بواحدة وان شاء بثلاث وان شاء
بخمس او اكثر لنا حديث عائشة رضي الله عنها قولها عليه السلام من شاء اوتر بركعة ومن شاء بثلاث الحديث وعن ابي
ابن كعب انه عليه السلام كان يوتر بسبع او بخمس لا يفصل بينهن بتسليمة ولنا ما روى عن ابي كعب انه عليه السلام كان

الوتر

فليس منا الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا الوتر حق فمن لم يوتر فليس منا
وقال الحاكم صحيح على شرط الشيخين ولم يخرجاه

يوتر بسبح ونحن لا يفصل بثلاث ركعات يقرأ في الاولى بسبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية يقول يا ايها الكافرون وفي الثالثة يقول هو الله احد ويقنت قبل الركوع لحديث وعن عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يوتر بثلاث لا يفصل بينهن ويقنت الركوع وعنه انه عليه السلام كان يوتر في رمضان ولا في غيره على احد عشر ركعة يصلي اربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا فلا تسأل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي ثلاثا فلو كان يفصل لقالت ثم يصلي ركعتين ثم واحدة وعن محمد بن كعب انه عليه السلام نهى عن البتيراء وعن ابن مسعود الوتر ثلاث كوتر النهار صلاة المغرب وعنه ما اجزات ركعة قط وحكى الحسن البصري اجماع السلف على ان الوتر ثلاث وما رواه الشافعي رضي الله عنه محمول على انه كان قبل استقرار الوتر والدليل عليه ما رواه الدارقطني انه عليه السلام قال لا توتروا بثلاث اوتروا بخمس او سبع او بتسع الحديث والايتار بالثلاث جائز بالاجماع وكذا ما رواه مسلم عن عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يصلي من الليل ثلثة عشر ركعة يوتر من ذلك بخمس لا يجلس في شيء منها الا في آخرها واجمعنا على انه يجلس على رأس كل ركعتين فعلم ان ذلك كان قبل استقرار امر الوتر لان الصلاة المستقرة لا يخير في عدد ركعاتها قال رحمه الله وقنت في ثلثة قبل الركوع ابدا بعد ان كبر قائما وبينا وهو باطلاقه حجة على الشافعي رضي الله عنه في قوله يقنت بعد الركوع في النصف الاخير من رمضان وكذا قال عليه السلام للحسن حين علمه القنوت اجعل هذا في وتر من غير فصل فيكون حجة عليه وليس في القنوت دعاء موقت لانه يذهب برقة القلب هكذا ذكره محمد رحمه الله وقال في المحيط والوضيحة يعني عن غير قوله اللهم انا نستعينك الى آخره قال رحمه الله وقرأ في كل ركعة منه بفاتحة الكتاب وسورة ما وبينا ولا يقنت فيما سوى الوتر وهو مروي عن عمر وابن مسعود وابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وقال الشافعي رضي الله عنه يقنت في الفجر لحديث انس انه قال صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم فلم يزل يقنت بعد الركوع في الصلاة الغداة حتى فارق الدنيا وكذا ابو بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ولنا ما روى البخاري ومسلم انه عليه السلام قنت شهرا يدعو على قوم من العرب ثم تركه وقال ابن عمر صليت خلف النبي صلى الله عليه وسلم وابي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم فلم يقنتوا وقال ابن عباس القنوت في صلاة الفجر بدعة ورويا في الخبر انه عليه السلام قنت شهرا او اربعين يوما يدعو

على قوم فانزل الله تعالى معاتبا ليس لك من الامر شيء او يتوب عليهم او يعذبهم فانهم ظالمون فترك ولم يثبت عنه الثقات اكثر من شهر قال رحمه الله ويتبع المؤتم فيما قنت الوتر اي يتبع المقتدي الامام القانت في الوتر في قنوته وتحتي نحو والقوم لانه دعاء وقيل يجهر الامام ذكره في المحتوى وقيل محمد يقنت الامام ودون المؤتم كما لا يقرأ والصحيح الاول لان اختلافهم في الفجر مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا بيقين فصار كالقراءة والتشهد والدعاء بعده وتسبيحات الركوع والسجود وفي نوادر ابن سماعة رفع الامام والمؤتم صوتهما في قنوت الوتر احتياط قال رحمه الله الا في الفجر اي لا يتابع المؤتم الامام القانت في الفجر في القنوت وهذا على اصل حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يتابعه لانه تبع للامام والقنوت مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولهما انه منسوخ على ما يقوم فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتابعه في الخامسة لكونه منسوخا ثم قيل ليس له ان يقنت اصلا لانه لا يتابعه فيما يجب متابعته وقيل يقنت بخفية للمخالفة لان الساكت شريك الداعي بدليل مشاركته الامام في القراءة والاول اظهر ولوجوب المتابعة في غير القنوت ودلت المسئلة على جواز الاقتداء بالشافعي اذا كان في ايمانه بالاستثناء ولا مسح فاعلى القبلة ولا يقطع وتره بالسلام هو الصحيح وذكر ابو بكر الرازي اقتداء الحنفي بمن يسلم على الركعتين في الوتر يجوز ويصلي معه بقية الوتر لان امامه لم يخرج بسلامه عن ان يكون مجتهدا فيه كما لو اقتدى بامام قرء فصلى هذا يجوز الاقتداء اذا صح على زعم الامام وان لم يصح على زعم المقتدي وقيل اذا سلم الامام على راس الركعتين قام المقتدي واتم الوتر وحده وقال صاحب الارشاد لا يجوز الاقتداء بالشافعي في الوتر باجماع اصحابنا لانا اقتداء المفترض بالمتنفل لان اعتقاد الوجوب ليس بواجب على الحنفي ولو علم المقتدي من الامام بعد الصلاة على زعم الامام كسر المرأة او الوكز وما اشبه ذلك والامام لا يدري بذلك يجوز صلاته على قول الاكثر وقال بعضهم لا يجوز لانه من مفسدات الصلوة والى ان الامام يرى بطلان هذه الصلاة فتبطل صلاة المقتدي بتعاله وجه الاول وهو الاصح ان المقتدي يرى جواز صلوة امامه والمبتني في حقه راى نفسه فوجب القول بجوازه قال رحمه الله والسنة قبل الفجر وبعد المظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر والجمعة وبعدها اربع لما روى عن عائشة رضي الله عنها قالت كان النبي عليه السلام يصلي قبل الظهر وبعدها ركعتين وبعد المغرب ثنتين وبعد العشاء ركعتين وقبل الفجر ركعتين رواه مسلم وابو داود وابن حنبل وعن ابي ايوب رضي الله عنه كان النبي عليه السلام

قنوت الوتر والاول اصح

يصلي بعد الزوال اربع ركعات فعلت ما هذه الصلاة التي تواظب عليها فقال هذه ساعة يفتح ابواب السماء فاحب
فاحب ان يصعد لي فيها عمل صالح فقلت افي كلهن قراءة فقال نعم فقلت اثنتين واحرم او بتسليمتين فقال
بتسليمة واحرم رواه الطحاوي وابو داود والترمذي وابن ماجه من غير فصل بين الجمعة والظهر فيكون سنة كل
واحد منهما اربعا وروى ابن ماجه باسناده عن ابن عباس كان النبي صلى الله عليه وسلم يركع قبل الجمعة اربعا لا يفصل
في شيء منهن وعن ابي هريرة انه عليه السلام قال من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل اربعا رواه مسلم والاربع بتسليمة
واحدة عندنا حتى لو صلوها بتسليمتين لا يعتد بها عن السنة وقال الشافعي بتسليمتين والحجة عليه ما روينا وعن ابراهيم
كان بن مسعود يصلي قبل الجمعة وبعدها اربعا لا يفصل بينهن بتسليم وروينا نافع ان ابن عمر كان يصلي بالنهار اربعا
وقبل الجمعة اربعا لا يفصل بينهن بسلام وذكر الحلواني ان اقوى السنن ركعتا الفجر ثم سنة المغرب فان عليه السلام
لم يدعهما في سفر ولا حضر ثم التي بعد الظهر فانهما متفق عليها والتي قبلها مختلف فيها وقبل الفصل بين الاذان والاقامة
ثم التي بعد العشاء ثم التي قبل الظهر وذكر الحسن ان التي قبل الظهر اكد بعد ركعتي الفجر والافضل في السنن اداؤها في
المنزل الا التراويح وقيل ان الافضلية لا تختص بوجه دون وجه وهو الاصح لكن كلما ابعد من الرياء واجمع
للخشوع والاخلاص فهو افضل قال رحمه الله ويندب الاربع قبل العصر لما روي عن علي رضي الله عنه انه عليه السلام
كان يصلي قبل العصر اربع ركعات وان شاء ركعتين لما روي عن ابن عمر انه عليه السلام كان يصلي قبل العصر
ركعتين وعن ابي وجيم كانوا يستحبون ركعتين قبل العصر ولا يعتدونها من السنة قال رحمه الله والعشاء وبعد
مثل الاربع قبل العشاء وبعد لان العشاء كالظهر من حيث انه لا يكره التطوع قبله ولا بعده وقبل الوتر ان شاء
صلى ركعتين وان شاء اربعا وقبل الاربع قول ابي حنيفة والركعتان قولهما بناء على افضلها فهم في نوافل الليل
قال رحمه الله والست بعد المغرب لما روي ابن عمر انه عليه السلام قال من صلى بعد المغرب ست ركعات كتب في الاولين
من ليلة قوله تعالى انه كان للاوابين غفورا قال رحمه الله وكره الزيادة على اربع بتسليمة في نفل النهار وعلى ثمان ليلا
اي بتسليمة واحدة لانه عليه السلام لم يزد عليه ولولا الكراهة لزاد تعليما للجواز وقد جاء في صلاة الليل الى ثمان
فانه روي انه عليه السلام كان يصلي احيانا بتسليمة واحدة وسبعا واحدى عشرة وتاويله انه عليه السلام كان يصلي
خمسا ركعتان منها قيام الليل وثلث وتر وفي السبع اربع قيام الليل وثلث وتر وفي التسع ست قيام الليل

وثلث وتر واحدى عشرة ثمان قيام الليل وثلث وتر وفي رواية وثلث عشرة قيل تاويله ثمان من قيام
الليل وثلث وتر وركعتان سنة الفجر وفي المبسوط والاصح ان الزيادة لا يكره لما فيها من فضل العبادة وسواء فضل
وقال ابو يوسف ومحمد لا يزيد بالليل بتسليمة واحدة على ركعتين قال رحمه الله والافضل في الرباعي الا فضل
من الليل والنهار اربع اربع وهذا عندنا ضيفة وعندهما الافضل من الليل مثنى مثنى وفي النهار اربع اربع وعند الشافعي
فيهما مثنى مثنى لحديث البارقي عن ابن عمر انه عليه السلام قال صلوة الليل والنهار مثنى مثنى ولنا ما روي عن ابن عمر
انه عليه السلام قال صلوة الليل مثنى مثنى والاربع ضيفة رحمه الله ما روت عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام كان يصلي
بالليل اربع ركعات لا تسل عن حسنهن وطولهن ثم يصلي اربعا لا تسل عن حسنهن وطولهن رواه مسلم والبخاري
وما روي عن عائشة انها قالت انه عليه السلام كان يصلي الضحى اربعا ولا يفصل بينهن بسلام وما تقدم من حديث ابي يوسف
وعين في سنة الظهر والجمعة ولانه ادوم بجماعة تحرجهم فيكلف كثير مشقة وازيد فضيلة ولهذا الوتر ان يصلي ثلثا
بتسليمة لانه يخرج عنه بتسليمتين وعلى العكس يخرج وحديث البارقي لم يثبت عند اهل النقل ولئن ثبت فمعناه
شفع لا وتر ولان الرواية ان عمر وقد يقدم انه كان يصلي اربعا بتسليمة واحدة والاولى اذا فعل خلاف ما روينا
لا يلزم رواية حجة ولا يمكن الاعتبار بالتراويح لانه يؤدي بجماعة فيراعى فيه جهة التخفيف تيسيرا قال رحمه الله
وطول القيام افضل من كثرة السجود لقوله عليه السلام افضل الصلاة طول القنوت اي القيام ولان القراءة يكثر بطولها
القيام وبكثرة الركوع والسجود بكثرة التسبيح والقراءة افضل منه ولان القراءة ركن فكان اجتماع اجزائه اولى وافضل
من اجتماع اركان وسنة تحية المسجد سنة وهي ركعتان قبل ان يقعد لقوله عليه السلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس
حتى يركع ركعتين واداء الفرض ينوب عن التحية ويستحب للمتوضئ ان يصلي ركعتين عقيب الوضوء لقوله عليه السلام
ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما الا اوجبت له الجنة وصلوة الضحى مستحبة
وهي اربع ركعات فعلا لما روت عائشة ان عليه السلام كان يصلي الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء قال رحمه
الله والقراءة فرض في ركعتي الفرض لما بينا من محل القراءة فيسن عنها بالفرض فحاصله ان القراءة فرض في ركعتين منها
غير متعينتين حتى لو قرأ في الاولى او قرأ في ركعة منها لا غير يفسد صلوته والقراءة واجب في الاوليين حتى لو ترك القراءة
فيهما وقرأ في الاخريين يجوز صلوته ويجب عليه سجود السهو وقال الشافعي هي فرض في الركعات كلها لقوله عليه السلام

لا صلاة الا بقراءة وكل ركعة صلوة وقال مالك في ثلث منها اقامة للاكثر مقام الكل يتيسر او قال في قرض ركعة منها
وهو قول الحسن البصري لان الامر لا يقتضي التكرار قلنا نعم لكنه انما اوجبها في الثنائية استدلالا بالاولى لانها
بنتا الكلان من كل وجه واما الاخريان فيفارقانهما في حق السقوط بالسهو وصفة القراءة وقدرها فلا يلحقان
بهما وفيه اثر علي وابن مسعود رضي الله عنهما انهما قالا اقرأ في الاوليين وسبح في الاخريين وكفى بهما قدوة والصلاة
فيما روي موكولة مرتجاة فينصرف الى الكاملة منها وهي الركعتان عادة كمن حلف لا يصلي صلوة بخلاف ما افا
حلف لا يصلي وهو مخير في الاخريين ان شاء سبح ثلاث تسبيحات وان شاء اسكت قدرها وان شاء قرأ الفاتحة
الا ان الافضل ان يقرأ لانه عليه السلام كان يقرأ فيهما ولهذا لا يجب سجود السهو بتركها في ظاهر الرواية قال
رحمه الله وكل النفل والوتر الى القراءة واجبة في جميع ركعات النفل وفي جميع الوتر اما النفل فلان كل شفع منه
صلوة على حدة والقيام الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة فلهذا لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان في
المشهور عن اصحابنا ويصلي على النبي عليه السلام في كل قعدة منه ويستفتح في الثالثة ولا يوتر فساد الشفع
الثاني في فساد الشفع الاول وتفرض صلوته بترك القعود في الشفع الاول عند محمد وزفر وهو القياس فصار
كل شفع بمنزلة صلوة الجمعة واما الشيخان ابو حنيفة وابو يوسف فيما اذا صلى اربع ركعات ولم يقعد الا في اخرها
حيث قالا لا تفرض صلوته وكذا الست والثمان في الصحيح ووجهه ان القعدة صارت فرضا لغيرها وهو الختم
والخروج من الصلاة ولهذا لم يكن فرضا في الفرايض الا في اخرها فاذا قام الى الثالثة بقيت انما قبلها لم يكن
اوان الخروج من الصلاة فلم تبق القعدة فريضة بخلاف القراءة فانها لم تكن مقصودة بنفسها فاذا تركها يفرض صلاته
اما الوتر فلما ذكرنا على ما بينا قال رحمه الله ولزم النفل بالشروع ولو عند الغروب والطلوع وقال الشافعي
لا يلزمه لانه متبرع ولا لزوم على المتبرع ولنا ان المؤدى قربة فيجب صيانة عن البطلان لقوله تعالى ولا تبطلوا
اعمالكم ولا يمكن ذلك لا بلزوم المضي فيه فصار كالحج والعمرة فاذا لزمه المضي وجب عليه القضاء بالافساد على ما بينا
في موضعه من كتاب الصوم ان شاء الله تعالى وقوله ولو عند الغروب والطلوع الى يلزم بالشروع ولو كان الشروع
عند غروب الشمس وطلوعها وهو ظاهر الرواية وروي عن ابي حنيفة انه لا يلزم اعتبارا بالشروع في الصوم في الاوقات
المكروهة حتى لا يجب عليه القضاء بالافساد وجه الظاهر وهو الفرق بينهما ان في نفس الشروع في الصوم

ضرب تحرز عن الحالف في يمينه ان لا يصوم فيصير مرتكبا للنهي به فيجب ابطاله ولا يصير مرتكبا للنهي بنفس الشروع
في الصلاة لانه ليس بمصل حتى يتم ركعة ولهذا لا يحنث به في يمينه ان لا يصلي والمنهي عنه هو الصلاة ولم يوجد
قبل تمام الركعة فصار كما لو نذر ان يصوم في الاوقات المكروهة او يصلي فرضا وهذا لانه لا كراهة في الالتزام
قولا فيجب صيانة قال رحمه الله وقضى ركعتين لو نوى اربعا وافسد بعد القعود الاول او قبل لان كل
شفع الاول من الصلاة القطوع صلاة على حدة والقيام الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ويلزمه بافساده لا يوجب
فساد الشفع الاول لانه قوم بالقعود ويلزمه قضاء الشفع الثاني لصحة شروعه فيه وان افسده قبل القعود
الاول يلزمه قضاء الشفع الاول لصحة شروعه فيه ولا يلزمه الثاني لعدم شروعه فيه وعن ابي يوسف انه يلزمه قضاء
الاربع اعتبارا للشروع بالنذر ولو فعل في الاول وسلم او تكلم لا يلزمه شيء لان الشفع الاول قوم بالقعود الثاني لم
يشرع فيه وعن ابي يوسف انه يلزمه قضاء الاخريين لان بتحريمة فارنت سبب الوجوب فيلزمه مانوى اعتبارا
بالنذر فان من قال لله علي صلاة ونوى الاربع يلزمه مانوى لاقتران النية بالسبب هو الشروع ولم يوجد ما شرع فيه
وما لا صحة له الا به ولا يتعلق لاحد الشفعين بالافراد وهذا لان السبب هو الشروع ولم يوجد الشروع في الشفع
الثاني ما لم يتم الثالثة فلم تقترن النية بالسبب وانما هي مجرد النية وهي لا تؤثر في الايجاب بخلاف ما ذكر من
النذر لان السبب هو النذر فاقترنت النية به مؤثرة وسنة الظهر مثل لانها نافلة وقيل يقتصر اربعا لانها
بمنزلة صلاة واحدة ولهذا لا يصلي في الفترة الاولى ولا يستفتح في الثالثة ولا تبطل شفعته بالانتقال الى
الشفع الثاني بعد العلم بالبيع ولا تبطل خيار المخيرة به وكذا الحلوة لا تصح مالم يقع الاربع حتى لو دخل عليها اجنبي
وهو يصلي سنة الظهر فانتقل الى الشفع الثاني بعد دخوله لا يلزمه كمال الظهر لانها صلاة واحدة كالظهر قال رحمه الله
ولم يقرأ فيهن شيئا او قرأ في الاوليين او الاخريين قضاهن كعتين الا اذا صلى اربع ركعات ولم يقرأ فيهن شيئا او
قرأ في الاوليين لا غير او الاخريين لا غير اما اذا لم يقرأ فيهن شيئا فلان الشفع الاول فوت ترك القراءة فيقضيه
ولم يصح شروعه في الشفع الثاني عند ابي حنيفة ومحمد لفساد الاول فلا تقضيه واما اذا قرأ في الاوليين ولم يقرأ في
الاخريين فلان الشفع الاول قد تم وصح شروعه في الشفع الثاني ثم فوت ترك القراءة فيه فيقضيه واما اذا قرأ في الا
خريين فقط فلان الشفع الاول قد فوت بترك القراءة فيه فيقضيه ولم يصح الشروع في الشفع الثاني عندهما قال رحمه الله

ما شرع فيه يلزم
وجه الظاهر ان الشروع

وادبعا لو قرأ في اخرى الاولين واصلى الاخرين اى قضاء اربعا اذا صلى اربع ركعات وقرأ في ركعة من كل شفع وهذا
عند ابى حنيفة وابى يوسف وقال محمد يلزمه قضاء ركعتين وهذه المسئلة تنقسم الى ثمانية اقسام والاصل فيها عند محمد ان
ترك القراءة في الاولين او في احداهما تبطل التحريمة اذا قيد الركعة بسجدة فلا يصح البناء عليها وعند ابى يوسف يترك القراءة
في الشفع الاول لا يوجب بطلان التحريمة لان القراءة ركن زائد بدليل وجود الصلاة بدونها في الجملة كصلاة الامى والاخرس
وللقيام والحذا من يجزئ القراءة دون الافعال تلزمه الصلاة وعلى العكس لا تلزمه لكن يوجب فساد الاداء وهو لا يزيد
على ترك فلا تبطل التحريمة فيصح شروعه في الشفع الثاني وعند ابى حنيفة رحمه الله ترك القراءة في الاولين يوجب بطلان
التحريمة لاجماع الامة على وجوبها فلا يصح البناء عليه وفي احداهما مختلف فيه فحكمنا ببطلانها في حق لزوم القضاء وبقيا
تحريمة في حق لزوم الشفع الثاني احتياطا فاذا ثبت هذا فيقول اذا لم يقرأ في الاربع يقضي ركعتين عندهما لان التحريمة
بطلت بترك القراءة في الاولين فلم يصح شروعه في الشفع الثاني وعند ابى يوسف يقضي اربعا لان التحريمة لا تبطل
بترك القراءة عنده فصح شروعه في الشفع الثاني فتقضي الكل ولو قرأ في الاولين لا غير يقضي الاخريين بالاجماع لصحة
الاولين وفساد الاخرين بعد الشروع فيها ولو قرأ في الاخريين لا غير فعليه قضاء الاولين بالاجماع لانا تحريمة
قد بطلت بترك القراءة فيها لم يصح الشروع في الشفع الثاني عندهما وعند ابى يوسف يصح شروعه فيه لكن كما قرأ
فيها صحتا ولو قرأ في الاولين واحدى الاخريين فعليه قضاء الاخريين بالاجماع ولو قرأ في الاخريين واحدى
الاولين فعليه قضاء الاولين بالاجماع وقد مر وجهه ولو قرأ في احدى الاولين واحدى الاخريين فعلى قول
ابى حنيفة وابى يوسف يتوضأ اربعا وعلى محمد عن ابى حنيفة وانكر ابو يوسف الرواية عنه ورجع محمد
عنها واعتمد المشايخ قول محمد وكرر الوقوف في احدى الاولين لا غير وعند محمد يقضي الاولين فيهما كما قلنا ولو قرأ
في احدى الاخريين يلزمه قضاء الاولين عندهما وعند ابى يوسف يقضي اربعا ولو ترك ان يكون الشفع الثاني قضاء
عن الشفع الاول وقرأ فيه لا يكون قضاء لانه ادى الكل بتحريمة واحدة فلا يكون البعض قضاء عن البعض قال
رحمه الله ولا يصلي بعد صلاة مثلها لقوله عليه السلام لا يصلي بعد صلاة مثلها واختلفوا في تفسير معناه فقيل
لا يصلي ركعتان بقراءة وركعتان بغير قراءة روى ذلك عن عمر وعلي وابن مسعود فيكون بيانا للفرض القراءة في
ركعات النفل كلها وقيل كانوا يصلون ان الفريضة ثم يصلون بعدها مثلها يطلبون بذلك زيادة الاجر فنهوا

عن ذلك وقيل هو نهي عن عادة المكتوبة بحيث توهم فسادها من غير تحقق لما فيه من تسليط الوسوسة على القلب قال
رحمه الله ويتنفل قاعدا مع القدرة على القيام ابتداء وبناء اما الابتداء فلقوله عليه السلام من صلى قائما فهو افضل
ومن صلى قاعدا فله اجر نصف القيام والمراد به النفل في غير حالة العذر بدليل قوله عليه السلام صلاة القاعد على النصف
من صلاة القيام الا من عذر والفرض لا يجوز ان يصلى قاعدا من غير عذر بدليل قوله عليه السلام لعمران بن حصين
صل قائما فان لم تستطع فقاعدا والحديث فيه بين النفل اذا مع القدرة على القيام ولان الصلاة غير موضوع
فوق ما يشق عليه القيام فجاز تركه كيلا يتركه اصلا واختلفوا في كيفية القعود في غير حالة التشهد فروى عن ابى حنيفة
رضي الله عنه انه مخير ان شاء اصبى وان شاء تربع وان شاء قعد كما يقعد في التشهد وعن ابى يوسف انه يحتسي كما يدري
انه لو كان يصلي في المصر محتبيا وعن محمد انه يتربع وعن زفر رحمه الله انه يقعد كما يقعد في حالة التشهد لانه عمل
مشروع في الصلاة وهو المختار واما البناء وهو ان يقعد بعد ما احرم قائما فلان القيام ليس بركن في النفل
فجاز تركه وهذا عند ابى حنيفة وعندهما لا يجوز وهو القياس لان الشروع ملزم عندنا كالنذر ولابي حنيفة
ان الواجب بالتحريمة صيانة ما مضى فلا يلزمه الا ما يصح التحريمة وتحريمة المتطوع تصح من غير قيام اذ هو ليس بركن
فيه ولان ترك القيام يجوز الابتداء فالبقاء اسهل كما في كثير من الاحكام ولا فرق بيني ان يقعد في الركعة الاولى
او الثانية دل عليه اطلاقه في الكتاب والفرق بينه وبين النذر ان الوجوب في النذر باسم الصلاة وهو يتصرف الى هذا
الاركان من القيام والقراءة والركوع والسجود فلا يجوز الاخلال بها وفي الشروع وجب بالتحريمة وهي لا توجب القيام
على ما قدمنا قال رحمه الله وركبانا خارج المصر موميا الى اي جهة توجهت دابته لان سفر الركبان كذلك
جابر انه قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم يصلي وهو على راحلته النوافل في كل جهة لكن يخفض السجود من الركوع
ويومي ايضا ولان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزمناه النزول والاستقبال القبلة تنقطع عنه ان فاته او ينقطع
عون القافلة اما الفرائض فمختصة بوقت فلا يجوز على الدابة الا لضرورة على ما مر من الاستقبال القبلة وكذا
الواجبات من الوتر والنذر وما شرع فيه فاسدة وصلاة الجنازة والسجدة التي تليت على الارض واما السنن الرواتب
فنوافل حتى تجوز على الدابة وعن ابى حنيفة انه يتنزل لسنة الفجر لانها اكد من غيرها وروى عنه انها واجبة وعلى هذا الخلاف
اداؤها قاعدا والتفسير بخارج المصر هو شرط السفر والجواز في المصر واختلفوا في مقدار الخروج من المصر فقيل

بعد ليل ان الامام لا يجوز له
ان يجتمع على جمع لا يجوز
البناء وفيه نظر لان كون
البناء اسهل من الابتداء من
المسلمات التي لا نزاع فيه
لكن عارضه افضلا اخر وهو
ان الشروع صيانة ما مضى كما
انه اكمل الدين

ومن ثم الاحكام ما اذا احرم
على النجاسة لا يجوز ولو حول
اليها بعد الاحرام لا تبطل صلاته
بخلاف ركنا او يخفف فتوضأ وكذا
الكشاف العورة والتحول عن القبلة

وهذا اذا كانت الدابة بسير
وان كانت بسير بسير جاز كما في الوقيه
لا يجوز كما لا يجوز التقطع ١٥ منه

اذا خرج قدر فرسخين او اكثر يجوز والا فلا وقيل اذا خرج قدر الميل والاصح انه يجوز في كل موضع يجوز للمسافر
ان يقصر فيه وعن ابي يوسف انه يجوز في المصر ايضا وجه الظاهر ان النص ورد في خارج المصر فلا يجوز القياس عليه لان الحاجة
فيه الى الركوب اغلب ولا تفرغ المجاسة على الدابة على قول اكثرهم وقيل ان كان على السرج والركابين على الركاب
يمنع وقيل ان كانت على الركابين لا يمنع وان كانت في موضع جلوس راكب يمنع وجه الظاهر ان فيه ضرورة فسقط
اعتبارها كما يسقط الاكثار وهو الركوع والسجود واما الصلوة على النجلة فان كان طرفها على الدابة وهي تسير
فهي صلاة على الدابة وقد مر حكمها وان لم يكن فهي بمنزلة السرير وكذا لو كان تحت المحمل خشبة حتى بقي قوارة على
الارض لا على الدابة يكون بمنزلة الارض قال رحمه الله وبنى بنزوله لا بعلمه ان اذا افتتح التطوع راكبا ثم نزل بنى
ولا بنى بعكسه وهو ما اذا افتتح نازلا ثم ركب والفرق ان احرام الراكب انعقد مجوزا للركوع والسجود بواسطة النزول
فكان له ان يأتي بالايماء رخصة او بالركوع والسجود عزيمة واحرام النازل انعقد موجبا للركوع والسجود فلا
يجوز ترك ما التزمه من غير عذر وعن ابي يوسف انه يستقبل اذا تحول ايضا لان اول صلوته بالايماء واخره بركوع
وسجود فلا تجوز بناء القوي على الضعيف فصار كالمريض اذا كان يصلي بالايماء ثم قدر على الركوع والسجود
وروى عن محمد انه اذا تحول بعد ما صلى ركعة استقبل لان اداء الركوع مجرد تحريمة وهي شرط فالشرط المنعقد للضعيف
كان شرطا للقوي كالطهارة واما اذا صلى ركعة فقد تأكد فعل الضعيف فلا يبنى عليه القوي كما في الاقتداء وعن
محمد ان الراكب اذا تحول يستقبل والنازل اذا ركب يبني لان اذا افتتح راكبا كان اول صلاته بالايماء فاذا تحول لزمه
الركوع والسجود فلا يجوز بناء القوي على الضعيف واذا افتتح نازلا صار اول صلوته بالركوع والسجود فاذا
ركب صارت بالايماء وهو اضعف فيجوز بناء الضعيف على القوي قال رحمه الله وسن في رمضان عشرون ركعة بعشر
تسليمات بعد العشاء قبل الوتر وبعون بجماعة والختم مرة وجلسة بعد كل اربعة بقدرها اي بقدر الاربعة الكلام في التراويح في مواضع الاول في صفتها وهي سنة عندنا رواه الحسن عن ابي حنيفة وقيل
مستحبة والاول اصح لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والثاني في عدد ركعاتها وهي عشرون ركعة وعند مالك
ست وثلثون ركعة واصح على ذلك بفعل اهل المدينة ولنا ما روى البيهقي بالسناد صحيح انهم كانوا يقومون على
عهد عمر رضي الله عنه بعشرين ركعة وعلى عهد عثمان وعلي مثله فصار اجماعا وما روى مالك غير مشهور

وهو محمول على انهم كانوا يصلون بين كل ترويحتين مقدار ترويحة فرادى كما هو مذهب اهل المدينة على
ما يأتي بيانه ان شاء الله تعالى والثالث في وقتها قال جماعة من اصحابنا منهم اسمعيل الزاهد ان الليل كله وقت لها
قبل العشاء وبعده وقبل الوتر وبعده لانها قيام الليل وقال عامة مشايخ بخارى وقتها ما بين العشاء والوتر والصحيح
وقتها ما ذكره في المختصر وهو ما بعد العشاء الى طلوع الفجر قبل الوتر وبعده كما ذكره في المختصر حتى لو تبين ان العشاء صلوا
بلا طهارة دون التراويح والوتر اعادوا التراويح مع العشاء دون الوتر عند ابي حنيفة لانها تبع للعشاء
والمستحب تأخيرها لما يأتي ثلث الليل او نصفه واختلفوا في اداءها بعد النصف فقال بعضهم يكره لانه تبع للعشاء فصار
كسنة العشاء والصحيح انها لا تكره لان صلوة الليل والافضل فيها آخره والرابع اداءها بجماعة وهو سنة عند
عامتهم وعن ابي يوسف انه ان امكنه اداؤها في بيته مع مراعاة سنة القراءة واشباهها فليصلها في بيته الان تكثر
فيها كما يبغي يتقرب به لقوله عليه السلام فعليكم بالصلوة في بيوتكم فان خير صلوة المرء في بيته الا المكتوبة وجه
الظاهر اجماع الصحابة على ذلك وبنى عليه السلام بين العذر في ترك المواظبة عليها بالجماعة وهو خشية ان يكتب علينا
والجماعة فيها سنة على الكفاية ولهذا يؤدي التخلف عن بعضهم كابن عمر وسلم والقاسم وابراهيم وناهيك ونفى الصلوة
سنة على الاعيان والخامس في قدر القراءة فيها وقد اختلفوا فيه فقال بعضهم الافضل ان يقرأ فيها مقدار ما يقرأ
في المغرب تخفيفا لان النوافل مبنية على التخفيف فيكون مثل اخف الفرائض وقال بعضهم يقرأ فيها مقدار ما يقرأ
في العشاء لانها تبع لها وقال بعضهم الافضل ان يقرأ في كل ركعة ثلثين آية لان عمر امر بذلك فيقع عند قابل هذا
فيما ثلثة ختم ولان كلا عن مخصوص بفضيلة على حدة كما جاءت به السنة اذ شهر اوله رحمة واوسطه مغفرة
واخر عتق من النيران ومنهم من استحب الختم في الليلة السابعة والعشرين من رمضان رجاء ان ينالوا ليلة
القدر لان الاخبار تظاهرت عليها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يقرأ في كل ركعة عشر آيات ونحوها وهو الصحيح
لان السنة فيها الختم مرة وهو يحصل بذلك مع التخفيف لان عدد ركعات التراويح في الشهر ستمائة ركعة وعدد
ستة الآف آية وتفي فاذا قرأ في كل ركعة عشرا يحصل الختم ولا يترك الختم مرة لكل القوم بخلاف الدعوات
في الشهر حيث تترك اذا عرف منهم الملل واختلفوا فيمن ختم قبل تمام الشهر فقيل يصلي العشاء في بقية الشهر
غير تراويح ولا يكره له ذلك لانه شرعت لاجل القرآن وقد حصل مرة وقيل يصلي التراويح ويقرأ فيها ما تيسر

اي القرآن

والسادسة في الجلسة بين كل ترويحتين والمستحب ان يجلس بين كل ترويحتين مقدار ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر وقوله وجلسة بعد كل اربعة يشمل ذلك لكنه يوجب ان يكون سنة حيث عطفه على ما يقوم من السنن وهو مستحب وانما يسمى ذلك للتوارث من السلف ولان اسم التراويح يبنى عن ذلك لانه ماخوذ من الاستراحة ثم هم مخيرون في حالة الجلوس ان شاؤا استجموا وان شاؤا اقعوا القرفصاء وان شاؤا اتكؤا وان شاؤا اصلوا اربع ركعات فرادى وان شاؤا قعدوا اساكنين وقيل اهل مكة يطوفون اسبوعا ويصلون ركعتين واهل المدينة يصلون اربع ركعات فرادى قال رحمه الله ويوتر بجماعة في رمضان فقط وعليه اجماع المسلمين واختلفوا في الافضل في رمضان فقال بعضهم الافضل ان يوتر بجماعة وقال الاكثرون ان يوتر في منزله منفردا وهو المختار لان الصحابة رضي الله عنهم لم يجمعوا على الوتر بجماعة كما جمعهم على التراويح **باب ادراك الفريضة** قال رحمه الله صلى ركعة من الظهر فاقيمت يتم شفعا اي لو صلى رجل من الظهر ركعة بان قيدها بالسجود ثم اقيمت صلوة الظهر اي دخل في الاحرام يضم اليها ركعة اخرى صيانة للمؤدى عن البطلان قال رحمه الله ويقتدي احرازا للفضيلة بالجماعة وان لم يقيد الاولى بالسجود قطع ويدخل مع الامام هو الصحيح لانها تحل الوقف والقطع للاكمال ولو اقيمت وهو يقرا في الصلاة ضم اليها ركعة اخرى بالاجماع وان لم يقيدها بالسجود ذكره الحلواني ولو اقيمت في موضع آخر بان كان يصلي في البيت مثلا فاقيمت في المسجد او كان يصلي مسجد فاقيمت في مسجد آخر لا يقطع مطلقا ذكره المرغيناني ولو كان في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال ولو كان في سنة الظهر والجمعة فاقيم او خطب قبل ان يقطع على راس الركعتين يروى ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها بمنزلة صلوة واحدة على ما مر في النوافل قال رحمه الله ولو صلى ثلثا يتم ويقتدي متطوعا اما الوصل من الظهر ثلاث ركعات ثم اقيمت يتم الظهر منفردا على حاله ثم يقتدي بالامام احرازا للنفل وعن محمد انه يتمها قاعدا لينقلب صلوته نفلا ثم يصلي مع الجماعة ليجيء بثواب النفل وثواب الجماعة في الفرض ووجه الظاهر ان للاكثر حكم الكل فلا تحتمل النقض بخلاف ما اذا كان في الثالثة بعد ولم يعيدها بالسجود حيث يقطع ويخير ان شاء عاد الى القعود ليسلم وان شاء كبر قائما بنوى الشروع في صلاة الامام ولم يسلم قاعدا لانه لم يشرع في حال القيام وقيل يسلم تسليمة واحدة لانه قطع وليس بتحلل وذكر شمس الائمة ان القعود ختم لان الخروج عن صلاة معتبرا لم يشرع الا قاعدا ثم اذا قعد قيل يعيد التشهد لان الاول لم يكن قعود ختم وقيل يكفيه التشهد الاول لانه لما قعد ارتفض القيام فصار كانه لم يوجد ثم قيل يسلم تسليمة

واحدة وقيل تسليمتين وقال يقتدي متطوعا اي بعد فراغ المؤدي وحتى لان المؤدي لا يتكرر في وقت واحد وحكم القضاء كالظهر في جميع ما ذكرناه وكذا العصر الا انه اذا اتمها وحتى لا ينازع مع الامام لكراهية النفل بعد صلاة العصر قال رحمه الله فان صلى ركعة من الفجر او المغرب فاقيمت يقطع ويقتدي لانه لو اضاف اليها ركعة اخرى تفوته الجماعة لاتيانه بالكل والاكثر وكذا يقطع الثانية ما لم يقيدها بالسجود واذا قيدها بها لم يقطع اذا كره لانه لا يتمكن من ادراك الجماعة بعد النوافل لانه قد اجاد داعي الاجابة فلا يجب عليه ثانيا قال رحمه الله الا في الظهر والعشاء ان شرع في الاقامة لانه يتهم بمخالفة الجماعة عيانا او دريا يظن انه لا يدرك جواز الصلاة خلف اهل السنة كما تزوج الخوارج والشيعة واما في غير هاتين الصلاتين فيخرج وان اخذ المؤذن في الاقامة كالمراهية النفل بعدها على ما بينا قال رحمه الله ومن خاف فوت الفجر ان ادى سنتها يتمها وتركها لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتين اولى قال رحمه الله والا اي وان لم يخش ان تفوته الركعتان الى ان يصلي سنة الفجر فان كان يرجو بان يدرك احديهما لا يتركهما لانه يمكنه الجمع بين الفضيلتين وهذا لان ادراك الركعة كادراك الجميع لقوله عليه السلام من ادرك ركعة من الفجر فقد ادركها ويصليها عند باب المسجد وان لم يمكنه يصليها في الشتوي اذا كان الامام في الصيفي وان كان في الشتوي صلاتا في الصيفي وان لم يكن له موضعان صلاتا خلف الصفوف عند سارية المسجد ويسعد عن الصفوف مهما امكنه لينفي التهمة عن نفسه ولو كان يرجو ان يدرك في التشهد قيل يركع ركعة عندها كما في

الجمعة وعن محمد لا اعتبار به واما بقية السنن ان امكنه ان يأتي بها قبل ان يركع الامام اتى بها ثم خارج المسجد ثم شرع
في الفرض معه لانه امكنه احراز الفضيلتين وان خاف فوت ركعة شرع معه خلاف سنة الفجر على ما مر **قال** رحمه الله
ولم يقض الا تبعا اي لم يقض سنة الفجر الا تبعا للفرض اذا فاتت مع الفرض وقضاها مع الجماعة او وحدها لان القياس
في السنة ان لا يقضي لاختصاص القضاء بالواجب لكن ورد الخبر بقضائها قبل الزوال تبعا للفرض وهو ما روى انه
عليه السلام قضاها مع الفرض غداة الليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس فيبقى ما روى اه على الاصل وفيما بعد الزوال
اختلاف المشايخ واما اذا فاتت بلا فرض فلا يقضي عندهما وقال محمد اجب اي ان يقضي الى الزوال لما روينا ولا تقضى
قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهية النفل بعد الصبح واما غيرها من السنن فلا تقضى وحدها بعد الوقت واختلفوا
في قضائها تبعا للفرض **قال** رحمه الله وقضى الى قبل الظهر في وقته اي في وقت الظهر قبل شفعه الى قبل الركعتين
اللتين بعد الفرض وهذا عند محمد وعندهما يبدأ بالركعتين ثم يقضي الاربع لانها لما فاتت محلا صارت نفلا مبتدأ
فيبدأ بالركعتين كيلا يفوت محلها وعند محمد هي سنة على حالها فيبدأ بما يبدأ الاول الى ما يلي عن عائشة انه عليه السلام اذا
فاتته الاربع قبل الظهر قضاها بعده اطلقت على اسم القضاء وهو اسم لما يقام مقام الفائت **قال** رحمه الله ولم يصل اكله
الظهر جماعة بادراك ركعة لانه فاتة الاكثر ولهذا لو حلف لا يصلي الظهر جماعة مع الامام ولم يدرك الثلث
لا يحنث لان شرط حنثه ان يصلي الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلث ركعات وان ادرك معه ثلث ركعات وفاتته
ركعة فعلى ظاهر الجواب لا يحنث لانه لا يحنث ببعض المحلوف عليه بخلاف اللاحق لانه خلف الامام كما ولهذا لا يقرأ
فيما سبق به وذكر شمس الائمة انه يحنث لان لاكثر حكم الكل وروى عن ابي يوسف ان اللاحق ايضا لا يحنث الا ان
يقول ان صليت بصلاة الامام وهو القياس والاول استحسان **قال** رحمه الله بل ادرك فضلها اي فضل الجماعة لان
من ادرك اخر الشيء فقد ادرك كله ولهذا لو حلف لا يدرك الجماعة يحنث اذا ادرك الامام في اخر الصلاة ولو في التشهد
وقال عليه السلام من ادرك ركوعا من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك العصر وهي المتأخرين من قال ان المسبوق لا
يكون مدركا فضيلة الجماعة على قول محمد وفيه نظر فان صلوة الخوف لم يشرع الا ليتال كل واحدة من الطائفتين فضيلة
الجماعة **قال** رحمه الله ويتطوع قبل الفرض ان امن فوت الوقت والا لا الى وان لم يامن لا يتطوع وهذا كلام مجمل
يحتاج فيه الى تفصيل فنقول ان التطوع على وجهين سنة مؤكدة وهي السنن الرواتب وغير مؤكدة وهي زائد على ما

والمصلي لا يخلو اما ان يؤدي الفرض بجماعة او منفردا فان كان بجماعة فانها يصلي السنن الرواتب قطعا و
لا تصلي فيما مع الامكان لكونها موكدة وان كان يؤديه منفردا فكذلك الجواب في رواية وقيل يتخير لانه عليه السلام
واظب عليها عند اداء المكتوبة بالجماعة ولم يؤد انه عليه السلام واجب عليها وهو يصلي منفردا فلا يكون سنة بدون
المواظبة والاول احوط لانها شرعت قبل الفرض ليقطع طمع الشيطان عن المصلي وبعد الخبي يقصان يمكن في
والمنفرد احوج الى ذلك والنص الوارد فيما يفرق فيجري على اطلاقه الا اذا خاف الفوت لان اداء الفرض
في وقته واجب واما ما زاد على السنن الرواتب من التطوع تخير المصلي فيه مطلقا قال وان ادرك امامه
راكعا فكبر ووقف حتى رفع راسه لم يدرك الركعة وقال زفر والشافعي يجيء مدركا لها لانه ادرك قيامه
حكم القيام بدليل جواز تكبيرات العيدين فيه فصار كما لو كبر والامام قائما فركع ولم يركع المؤتم معه حتى رفع
راسه ولنا قوله عليه السلام من ادرك الركعة فقد ادرك الصلاة وظاهر انه ركع معه وعن ابن عمر رضي الله عنه
انه قال اذا ادركت الامام راكعا فركعت قبل ان يرفع راسه فقد ادركت الركعة وان رفع قبل ان تركع
فقد فاتتك تلك الركعة فهذا الاثر نص في موضع الخلاف فيكون تغييرا للنص ولان الشرط هو المشاركة
للامام في افعال الصلاة ولم يوجد لانه في القيام وفي الركوع بخلاف ما استشهد به فانه شاركه في القيام و
على هذا الخلاف لو لم يقف حتى رفع الامام راسه قبل ان يركع **قال** رحمه الله ويركع مقتديا اي
قبل الامام فادركه امامه فيه صح وقال زفر لا يجوز صلوته اذ لم يعد الركوع لان ما اتى به قبل الامام لا يعتد به
فكان اتيانه عليه لان البناء على الفساد فساد كما لو رفع راسه قبل ان يركع الامام ولنا ان الشرط المشاركة
في جزء من الركن لانه ينطلق عليه اسم الركوع فيقع موقعه كما لو شاركه في الطرف الاول من الآخرين ركع معه ورفع
معه ورفع قبله فيجعل مبتدئا للقوم الذي شاركه فيه لا بانيا بخلاف ما لو رفع راسه قبل ان يركع الامام لانه لم
يوجد المشاركة فيه ولا المتابعة وعلى هذا الخلاف لو سجد قبل الامام وادركه في السجود وعن ابي حنيفة انه لو سجد
قبل ان يرفع الامام راسه من الركوع ثم ادركه الامام فيما لا يحتمه يجزيه لانه سجد في حق الامام فكأنه في حقه
لانه تبع له ولو اطال الامام السجود فرفع المقتدي راسه يظن انه سجد سجدا ثانيا فسجد معه ان نوى الاول اجزاه
يكن له نية تكفي عن الاولى وكذا اذا نوى الثانية والمتابعة لرجحان المتابعة وليفوتية المخالفة وان نوى الثانية

لا غير كانت عن الغاية فان شاركه الامام فيها جازت وفيه خلاف زفر وعلى قياس ما روى عن ابي حنيفة فيما اذا
سجد قبل ان يرفع الامام راسه من الركوع وجب ان لا يجوز لانه سجد قبل اوانه خرق الامام والله اعلم بالصواب

باب قضاء الفوايت

القضاء تسليم مثل الواجب بسببه وذلك انما يكون بعد خروج الوقت عن تسليم نفس
الواجب بسببه وهو الاداء والقضاء واجب بقوله عليه السلام اذا رقدوا عن الصلاة او غفل عنها فليصلها
اذا ذكرها فان الله عز وجل يقول اقم الصلاة لذكري فيكون من مجاز الحذف او مجاز الملازمة لانه
اذا قام ايراد ذكره تعالى واستلزم ذلك سببية وجوب القضاء فقال بعضهم يجب بالسبب الذي يجب الاداء الا ان
بقاء اصل الواجب للعزيمة عليه وسقوطه لما يعتريه عليه وهو فضيلة الوقت امر معقول وقال بعضهم انه يجب بنص
مقصود لان افعال العبادة لا يكون عبادة الا بموافقة الامر وهاهنا يؤمر به خارج الوقت لا يعرف كونه عبادة
وهذا لا يقضي دين العباد بعد ايامه وكذا الجمعة وصلوة العيدين **قال** رحمه الله الترتيب بين الفاية والوقتية وبين
الفوايت مستحق وهو مذهب مالك واحمد وجماعة من التابعين وقال الشافعي هو سنة لان كل فرض اصلي بنفسه فلا
يكون شرطا لغيره **ولنا** قول ابن عمر رضي الله عنه صلوة خلم نذكرها الا وهو مع الامام فصلها مع الامام فاذا فرغ من
صلوته فليصل التي نسي ثم ليعد صلوته التي صلى مع الامام والامر بشيء كالجنس وقد روي هو بعضهم ايضا وفي حديث جابر
ان عليه السلام صلى العصر بعد ما غربت الشمس ثم صلى المغرب بعدها دل على ان الترتيب مستحق اذ لو كان مستحبا لما اخر المغرب
الى ان يكره تاخيرها لان الامر مستحب وكونه اصلا بنفسه لا ينافي ان يكون شرطا لغيره كالايمان اصلي بنفسه وليس بمستتبع لشيء ومع
هذا هو شرط لصحة جميع العبادات واقرب منه ان تقدم الظهر شرط لصحة العصر في الجمع بعرفة فكذا هنا **قال** رحمه
الله ويسقط الترتيب بضيق الوقت والنسيان وصيرورتها ستا الى تمام ست الفوايت ستا وبكل واحد من هذه
الثلث يسقط الترتيب اما سقوطه بضيق الوقت فلانه ليس من الحكمة تفويت الوقتية لتوارك الغاية ولانه
وقت للوقتية بالكتاب ووقت للغاية بخبر الواحد والكتاب مقدم على خبر الواحد عند تعذر الجمع بينهما و
ولو لزم الغاية في هذه الحالة جاز لان النهي عن تفويتها لغيرها بدليل حرمة الاشتغال بغيرها من الاشغال
بخلاف ما اذا كان في الوقت سعة وقدم الوقتية حيث لا يجوز لانها ادائية قبل وقتها الثابت بالجبر مع
امكان الجمع بينهما ثم تغير ضيق الوقت ان يكون الباقي من الوقت ما لا يسع فيه الوقتية والغاية جميعا حتى

لو كان عليه قضاء الغداة فتذكره وعلم انه لو اشتغل بقضائها ثم صلى الفجر يطلع الشمس عليه قبل ان يقعد
قدر التشهد فيه صلى الفجر في الوقت وقضى الغداة بعد ارتفاع الشمس ولو ظن ان وقت الفجر قد ضاق فصلى
الفجر ثم تبين انه كان في الوقت سعة بطل الفجر فاذا بطل يتظر فان كان في الوقت سعة يصلي الغداة ثم يعيد
الفجر وان لم يكن فيه سعة يعيد الفجر فقط فان اعاد الفجر فتبين ايضا انه كان في الوقت سعة صلاها والا
اعاد الفجر وهكذا يفعل من بعد اخر ولو اشتغل بالغداة ولم يعد الفجر فطلعت الشمس قبل ان يقعد قدر
التشهد في الغداة جاز فجر لانه تبين ان الوقت كان ضيقا ثم ضيق الوقت تعتبر عند الشروع فيما هو شروع
في الوقت مع تذكر الفاية والحال الفوات فيراعى بقاء الوقت لا جواز صلوة الا ان يقطع ويشرع فيما هو
شروع ناسيا والحيلة بحالها ثم ذكرها عند ضيق الوقت جازت صلوة ولا يلزمه القطع لانه لو شرع فيها في هذه
الحالة كانت جايزة فالبقاء اولى لانه اسهل من الابتداء ولو كانت الفوايت كثيرة ولم يحفظ الترتيب
فيما بعد والوقت ولا يسع فيه المتروكات كلها مع الوقتية لكن يسع فيما بعضها معها لا يجوز الوقتية
عام بعض ذلك البعض وقيل عند ابي حنيفة يجوز لانه ليس الصرف الى هذا البعض اولى من الصرف الى البعض
الاخر والصحيح في الفصل الاصل الوقت عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو الحسن البصري للوقت المستحب وعند
محمد مثله حتى لو تذكر في وقت العصر ان عليه قضاء الظهر وعلم انه لو اشتغل بالظهر يقع العصر قبل الغروب في
الوقت المكروه لا يسقط الترتيب عندها فيصلي الظهر في الوقت المستحب والعصر في الوقت المكروه وعند
الحسن يسقط الترتيب فيصلي العصر في الوقت المستحب ويؤخر الظهر الى ما بعد الغروب ولو كان بقي من الوقت
المستحب قدر ما يسع فيه الظهر سقط الترتيب بالاجماع لعدم جواز الظهر فيه ولو دخل في العصر وهو ذاكر
للظهر فاطال القراءة فيه حتى ضاق الوقت المستحب عن العصر الا اذا قطع والمستحب ولو تذكر بعد ما ضاق الوقت
المستحب بحيث لا يسع فيه الظهر قبل تغير الشمس جاز لانه لو شرع في العصر في هذه الحالة كان جايزا فكذا لا يمنع البقاء
لانه اسهل من الابتداء على ما مر ولو شرع في العصر وهو ذاكر للظهر والشمس حمراء وغربت وهو فيها اتمها طعن عيسى فيه
فقال الصحيح يقطعها ثم يبدا بالظهر لان ما بعد الغروب وقت مستحب وهو ذاكر للظهر وهو القياس وجه الاستحسان
انه لو قطعها لكان قضاء وهو مفسد فيما كان بعضها في الوقت فكان اولى ولانه ضيق شرع فيما كان مامورا بها

سعة ينظر
حتى

مع العلم بان الكل لا يقع في الوقت ولو كان هذا المنع مانعا لما امر به وعلى هذا الوصلي ركعة من العصر ثم غربت
الشمس يذكر انه لم يصل الظهر فانه يتم العصر استحسانا وتجزيه واما سقوط بالنسيان فللتعذر لانه لا يعذر على
الاتيان بالغاية مع النسيان ولا يكلف الله نفسا الا وسعها ولان الوقت المايبر وقتا للغاية بالتذكر
وما لم يتذكر لا يكون وقتا لها فلا اجتماع بينهما واما سقوط بصيرورة الفوايت ستا فلانه لو وجب الترتيب
فيما لو قعوا فخرج عظيم وهو مدفوع بالنص ولان الاشتغال بها عند كثرتها قد يؤدي الى تفويت الوقتية
وليس ذلك من الحكمة على ما بينا ويبقى في سقوط الترتيب خروج وقت الصلاة السادسة وعن محمد رحمه الله
انه يبقى الدخول والصحيح الاول لان الكثرة بالدخول في حد التكرار ثم المعتبر فيه ان تبلغ الاوقات المتخللة
ست فانه ست وان ادى ما بعدها في اوقاتها وقيل يعتبر ان تبلغ الفوايت ستا ولو كانت متفرقة وثمرة
الاختلاف يظهر فيما لو ترك ثلث صلوات مثلا الظهر من يوم والعصر من يوم والمغرب من يوم ولا يدري ايتها اولى فعلى
الاول يسقط الترتيب لان المتخللة بين الفوايت كثيرة وعلى الثاني لا يسقط لان الفوايت بنفسها يعتبر
ان تبلغ ستا فيصير كما لو ترك صلوات الظهر ثم العصر ثم المغرب ثم الظهر ثم العصر ثم الظهر والاول اصح ولو
اجتمعت الفوايت القوية والحديثة قيل يجوز الوقتية مع تذكر الحديثة لكثرة الفوايت وقيل لا يجوز و
بجعل الماء كان لم يكن زجرا له عن التراون ويسقط الترتيب ايضا بالظن المعتبر كما اذا صلى الظهر وهو ذاكر
انه لم يصل الفجر فظهر ثم قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز الظهر لانه لا فايتة عليه في ظنه حال
اداء العصر وهو ظن معتبر قال رحمه الله وما يعود بها الى القلة اي ما يعود الترتيب بعود الفوايت الى القلة
بقضاء بعضها لان الساقط قد تلاشى فلا يحتمل العود قال ابو حفص الكبير وعليه الفتوى وهو اختيار شمس الايمة
وفخر الاسلام وقيل يعود الترتيب لان علة سقوط الترتيب الكثرة وقد زالت وهو اختيار الفقيه ابي جعفر
وقال صاحب الهداية وهو الاظهر واستدل عليه بما روى عن محمد رحمه الله فيمن ترك صلوة يوم وليلة وجعل يقضي
من الفرض كل وقتية فايتة فالفوايت جايزة على كل حال والوقتيات فاسدة ان قدمها لوجوب الفوايت
في حق العلة وان اخرها فكذلك الا العشاء الاخيرة لانه لا فايتة عليه في ظنه حال اداءها قال الراوي عنه بكر بن محمد ليس
فيه دلالة على عود الترتيب بعد سقوط لان الترتيب لو سقط لجازت الوقتية التي يؤديها كما ذكره في الجامع الصغير

اذا م

وهو

وهو قوله وان فاته اكثر من صلاة يوم وليلة اجزاه التي بدأ بها) ولان الترتيب انما يسقط بخروج وقت السادسة
وهو الخروج هنا ولا يمكن حمله على ما روي عن محمد رح ان الترتيب يسقط بدخول وقت السادسة لان حكم بفساد الوقتية التي
بدأ بها يمنع من ذلك اذ لو كان مراده على ذلك الرواية لما خوت التي بدأ بها) اولوية لسقوط الترتيب عنه قال
رحمه الله فلو صلى فوضا ذاكرا فايتة ولو وترا فرضه موقوفا لو صلى ست صلاة مما لم يقض الفايت انقلب
الكل جايزا ولو قضى الفايتة قبل ان يمضي ستة اوقات بطل وصف الفرضية وانقلب نفلا وهذا عند ابي حنيفة رح
وقال ابو يوسف ومحمد الوتر لا يمنع جواز الفرض بناء على انه نفل عندهما ولا ترتيب بين الفرايض والنوافل على ما
بيناني اوقات الصلاة واما اذا صلى الفرض ذاكرا للفايتة فقال ابو يوسف يبطل وصف الفرضية وينقلب نفلا وعند
الفقيه لان ما حكم بفساده لمراعاة الترتيب فيه لا يصح اذا سقط الترتيب فيه كمن افتتح الفرض في اول الوقت فاكوا
للفايتة ثم ضاق الوقت لم يحكم بجوازها وهذا لان الكثرة على سقوط الترتيب فيثبت الحكم بوجود العلة في حق
ما بعدها لا في حق نفسها كما لو اداها بعد ما تزوج فكذلك يثبت الاذن دلالة في حق ما بعدها لا في حق نفسها
لان في حقه وكذا الكلب اذا صار معلما بترك الاكرابت مرات يثبت الحل بعدها لا فيما وقال محمد هو كالاول لكن
لا يبقى التحكم عنه لانا لا يعقل للفرض فاذا بطل وصف الفرضية بطلت التحريمة ولابي حنيفة ان الترتيب انما يسقط
بالكثرة وهي قايمة بالكل فوجب ان تؤثر في السقوط وهذا لو اعاد ما غير مرتبة جازت عنها ايضا وهذا لان
المانع من الجواز قائم وقد زالت فلا يبقى المانع ولا تمنع ان يتوقف حكم على امر حتى يتبين حال كتعجيل الزكاة
لمن افقير يتوقف فان بقي النصاب الى تمام الحول صار فرضا وان نقص وتم الحول على النقصان صار نفلا و
كذا لو صلى المغرب في طريق المزدلفة يتوقف وكذا ظهر يوم الجمعة اذا صلوة في البيت قبل الجمعة يتوقف
وكذا اصحاب الاعذار اذا انقطع عذرهم في الصلاة فان عاد في الوقت الثاني صحت صلاتهم والا فلا وكذا صاحب
العادة لو جاوز الدم عادتها فاغتسلت وصلت يتوقف فان جاوز الدم العشرة جازت وكذا صوم ان حاضت
وان لم تجاوز تبين انه ليس بصلوة ولا صوم وكذا لو انقطع دمها قبل العادة فاغتسلت وصلت او صامت
يتوقف فان لم يعد صح وان عاد تبين انه ليس بصلوة ولا صوم خلافا لما ذكر من ضيق الوقت فان ضيق الوقت
لا يسقط الترتيب في الحقيقة وانما قدم الوقتية عنه لعجزه عن الجمع بينهما لقوتها مع بقاء الترتيب وهذا

فيما

لا يسقط فيما بين الفوائت حتى لو قدم المتأخرة من الفوائت لا يجوز **باب سجود السهو** قال
وهو واجب بعد السلام سجدتان بتشهد وتسليم بترك واجب وإن تكرر أي وإن تكرر ترك الواجب حتى لا يجب
عليه أكثر من سجدتين اعلم أن الكلام فيه في مواضع الأول في صفته وهو واجب عندنا كما ذكره في المختصر لأن محمدا قال
إذا سهى الإمام وجب على القوم السجود نص على وجوبه ولأنه شرع لجبر النقصان فصار كالدم في الحج وهذا
لأن أداء العبادة بصفة الكمال واجب وذلك بجبر النقصان وقال بعضهم إنه سنة المتون لا يأتي قال محمد ان
العود إلى سجود السهو لرفع التشهد كأنه يريد القعدة وقالوا لو كان واجبا لرفعه بسجدة للتلاوة و
الصلبية والصحيح الأول كما ذكرنا ولهذا يرفع التشهد والسلام ولولا أنه واجب لما رفعها وإنما يرفع القعدة
لأنها أقوى منه لكونها فرضا بخلاف السجدة الصلبية لأنها أقوى من القعدة لكونها ركنا وبخلاف سجدة التلاوة
لأنها أقوى لوجوبها ركنا فيعطى لها حكمها ولأن السجدة الصلبية وسجدة التلاوة محلها قبل القعدة فإذا أعاد
لها السجود عاد الشيء إلى محله قبلها فيرفعها بخلاف سجود السهو لأن محله بعدها فلا يرفعها وقيل إن سجدة التلاوة
لا ترفع القعدة لأنها واجبة فلا ترفع الفرض واختار شمس الأئمة هذه الرواية والأول أصح والثاني في محله وهو
بعد السلام عندنا كما ذكره في المختصر وعند الشافعي قبله وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل المذهبين قولا
وفعلا وهذا الخلاف في الأولوية ولا خلاف في الجواز قبل السلام وبعده لصحة الحديث فيهما والترجيح لما
قلنا من جهة المعنى أن السلام من الواجبات فيقدم على السجود قياسا على غيره من واجبات الصلاة ولا
يسجد للسهو عما لا يتكرر فيؤدي إلى أن السلام يجب به والثالث في بيان ما يفعل بعد السجود
قال في الكتاب يتشهد ويسلم أي يأتي بهما بعد السجود لما روى أبو داود أنه عليه السلام سجد سجدتين ثم تشهد ثم سلم
واختلفوا في كيفية التسليم فقال بعضهم يسلم تسليمتين وهو الصحيح خلافا للسلام المذكور في الحديث إلى المعهود
وهو اختيار شمس الأئمة وقال فخر الإسلام يسلم تسليمة واحدة تلقاء وجهه ولا يحرف عن القبلة لأنه ذكر للمخرج
التحية دون التحليل وقال بعضهم يسلم تسليمة واحدة عن يمينه وقال خواهر زاده لا يأتي بسجود السهو بعد تسليمتين
لأن ذلك يشبه الكلام ويأتي بالصلاة على النبي عليه السلام والدعاء في قعدة السهو هو الصحيح لأن موضعها آخر الصلاة وهو
اختيار الكرخي وقيل يأتي بهما في القعدة الأولى وقال الطحاوي كل قعدة آخرها سلام ففيها الصلوة على النبي عليه السلام

فعلى هذا القولين بقيتها في القعدتين ومنهم من قال في المسألة خلاف بين المتقدمين رحمهم الله فعند أبي حنيفة
وأبي يوسف يصلي في الأولى وعند محمد في الأخيرة بناء أن سلاما من عليه السهو يخرج منها عندهما فكانت الأولى
هي القعدة للخاتمة فيصلي فيها وبه لا يكفي خروجه منها بعد الأركان والسنن والمستحبات والآداب قال في المفيد
هو الصحيح وعند محمد لا يخرج منها فيؤخر الصلاة والدعاء إلى قعدة السهو فإنها هي الأخيرة والرابع في السبب
الموجب لسجود السهو وقد اختلفوا فيه فأكثرهم على أنه يجب بترك واجب أو تغييره أو تأخيره أو تكريره
أو ترك الترتيب فيما شرع مكررا والصحيح أنه يجب بترك الواجب لا غير وهو المراد بقولهم في المختصر بترك واجب
أن يجب سجدتان بسبب ترك واجب وهذا لأن في التقديم والتأخير والتغيير ترك الواجب لأن الواجب عليه أن
لا يفعل كذلك فإذا فعل فقد ترك الواجب فصار تركه الواجب شاملا للكل ثم الإتيان ذلك فضول وأداء
الصلاة أنواع فمن ترك قراءة الفاتحة والسورة ولو ترك الفاتحة أو أكثرها في الأوليين وجب عليه سجود السهو
بخلاف ما لو تركها في الأخريين لأن سنة فيهما على الصحيح ولو كررها في الأوليين يجب عليه سجود السهو لأنه
أخر واجبا وهو السورة بخلاف ما لو أعادها بعد السورة أو كررها في الأخريين ولو قرأ الفاتحة وحدها وترك
السورة يجب عليه سجود السهو وكذا لو قدم الفاتحة آية فقيهة لأن قراءة ثلاث آيات أولية طويلة
مع الفاتحة واجبة ولو أخر الفاتحة عن السورة فعليه سجود السهو ولو قرأ آية في الركوع والسجود والقعدة
والقعود فعليه سجود السهو لأنه ليس بموضع القراءة ولو قرأ السورة في الأخريين لا سهو عليه لأنها محل
الذكر ومن التشهد فإذا ترك في القعدة الأولى والأخيرة وجب عليه سجود السهو وكذا إذا ترك بعضه
ذكره في المحيط ولو تشهد في قيامه أو ركوعه أو سجوده فلا سهو عليه لأنه ثناء وهذه المواضع محل الثناء
ومن محمد لو تشهد في قيامه قيل قراءة الفاتحة فلا سهو عليه وبعدها يلزمه سجود السهو والصحيح الأول
الفاتحة محل قراءة السورة فإذا تشهد فيه فقد أخر الواجب وقبلها محل الثناء ولو كرر التشهد في القعدة الأولى
فعليه السهو وكذا إذا زاد على التشهد الصلاة على النبي عليه السلام لأنه أخر ركنا وهو القيام إلى الثالثة واختلفوا
في قدر الزيادة فقال بعضهم يجب عليه سجود السهو بقوله اللهم صل على محمد وقال آخرون لا يجب حتى يقول وعلى
آل محمد والأول أصح ولو كرر في القعدة الثانية فلا سهو عليه لأنها للذكر والدعاء ومن القنوت في صلوة

ان يكون مقتديا به وقت السهو حتى لو ادرك الامام بعد ما سها يلزمه ان يسجد مع الامام تبعا له ولو دخل
معه بعد ما سجد سجدتي السهو يتابعه في الثانية ولا يقضي الاولى وان دخل معه بعد ما سجد ما لا تقضي فيها
وان لم يسجد الامام لا يسجد المؤتم لانه يصير مخالفا الامام وما التزم الا ادآء الا اتباعا لخلاف تكبير التشريق
حيث ياتي به المؤتم وان تركه الامام لانه لا يؤدي في حرمة الصلاة فلا يكون الامام فيه حتما وسجود السهو يؤدى
في حرمتها ولهذا يجوز الاقامة قبيله اه به بعد ما سجد للسهو قال رحمه الله لا بسهوه اى لا يجب بسهو نفسه يعني
المقتدي لانه لو سجد وجب كان مخالفا لامامه ولو تابعه الامام تنقلب التبع اصلا ولو كان مسبوقا فسها بعد ما قام
لقضاء ما سبق به يلزمه السهو لانه منفرد بقضيه ولو سلم المسبوق مع الامام ينظر فان سلم مقارنا لسلام الامام
او قبله فلا سهو عليه لانه مقتد به وان سلم بعد يلزمه السهو لانه منفرد وقيل يلزمه في التسليمة الثانية دون الاولى
ذكر ابن سماعة عن محمد في النوادر قال رحمه الله وان سها عن القعود الاول وهو اليه اقرب عاد له لان ما يقرب
من الشيء يأخذ حكمه ثم قبل يسجد للسهو لانه بعود ما اشتغل بالقيام آخرا واجبا وجب وصله بما قبله وقيل لا يسجد
وهو الاصح لانه لم يوجد شيء من القيام ومع القرب الى القعود ان يرفع البتة من الارض وركبتاه عليها وقيل ما لم
ينصب النصب الاسفل فهو الى القعود اقرب وان انتصب فهو الى القيام اقرب ولا معتبر بالنصف الاعلى
وقيل يعود الى القعود ما لم يستقم قائما وهو الاصح قال رحمه الله والا لا اى وان لم يكن الى القعود اقرب فلا يعود
اليه لانه كالقائم قال رحمه الله ويسجد للسهو لانه ترك الواجب وهو القعود الاول ولو عاد الى القعود تفسد صلوته
على الصحيح لكامل الجناية بوفض الفرض بعد الشروع فيه لاجل ما هو ليس بفرض قال رحمه الله وان سها عن الاخير اى
عن القعود الاخير عاد ما لم يسجد لانه لم يستحكم خروجه عن الفرض وفي القعود اصلاح الصلاة وقد امكنه ذلك
برفض ما اتى به اذ ما دون الركعة محل الرفض قال رحمه الله وسجد للسهو لانه اخر فرضا وهو القعود الاخير قال
رحمه الله فان سجد بطل فرضه برفعه اى برفعه الرأس من السجود لان الخامسة قد انعقدت والتحكم دخوله في النفل
قبل اكمال الفرض وسمي ضرورته خروجه من الفرض وقوله برفعه قول محمد رحمه الله وهو المختار وقال ابو يوسف يبطل
بوضع الجبهة وهو رواية عن محمد لانه سجود كامل وجه الاول انه تمام الركن بالانتقال عنه ولهذا لو سبقه الحدث لا
ينتقض الركن الذي احدث فيه حتى يجب عليه اعادته اذا بنى وتم بالوضع لما انتقض بالحدث وكذا لو سجد المؤتم قبل

ان تركه القنوت فتى عوده الى القيام روايتان ولو ترك التكبيرة التي بعد القراءة قبل القنوت سجد للسهو لانها
بمنزلة تكبيرة العيد ومن تكبيرات العيدين فاذا تركها او تكبيرة واحدة منها وجب عليه سجود السهو و
لو ترك تكبيرة الركوع الثاني من صلاة العيد وجب عليه السهو لانها واجبة تبعا لتكبيرات العيد بخلاف
تكبيرة الركوع الاول لانها ليست ملحقة بها ومن البسملة فاذا تركها يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب وقيل
ان تركها قبل الفاتحة يجب وان تركها بين الفاتحة والسورة لا يجب ومن الجهر والاخفاء اه لو جهر فيما
يخافت او خافت فيما يجهر وجب عليه سجود السهو واختلفوا في مقدار ما يجب السهو منها فقيل ان جهر
فيما يخافت فعليه سهو قل او كثر وان خافت فيما يجهر ينظر فان خافت بفاتحة الكتاب او اكثرها فعليه السهو
وان خافت في اقلها فلا سهو عليه وان كان من سورة اخرى فبعشر قدر ما يجوز به الصلاة على اختلافهم فيه لان حكم
الجهر فيما يخافت اقبح من المخافتة فيما يجهر لانه عمل بالمنسوخ متعمدا حكمه ولان الصلاة الجهرية حظها من المخافتة
كالفاتحة مع الاخريين وكذا المنفرد يتخير فيما بين الجهر والمخافتة ولاحظ للصلوة المخافتة من الجهر فاوجبنا
السجود في الجهر قل او كثر وشرطنا الكثرة في المخافتة في الفاتحة الكثير لان الفاتحة كلها دعاء وثناء ولهذا شرعت
في الثانية على سبيل الدعاء فاعطى لها حكم الدعاء والثناء من وجه وان كانت تلاوة حقيقة والجهر بالثناء لا يوجب
سجود السهو وبالتلاوة يوجب فيعتبر فيها الاكثر وقيل يعتبر في الفصلين قدر ما تجوز به الصلاة وهو الاصح لان
اليسير من الجهر والاخفاء لا يمكنني الاحتراز عنه وعن الكثير ممكن وما يصير به الصلوة كثيرا غير ان ذلك اية عندنا
حنيفة وعندهما ثلث ايات قصار او اية طويلة ولا فرق بين الفاتحة وغيرها والمنفرد لا يجب عليه السهو بالجهر
والاخفاء لانها من خصائص الجماعة ومن القعدة الاولى حتى لو تركها يجب عليه السهو وكذا ناسي الوتر يوجب
السهو حتى لو اتى بسجدة من الركعة الاولى الى آخر الصلاة يجب عليه السهو وكذا تكراره كرر عينا او ثلث سجدات
وفي البواقي اختلفوا في تكرر تعويلي الاركان والقومة والقعدة بين السجدتين في قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله بناء
على ان كل واجب او سنة قال رحمه الله وسها امامه اى يجب عليه سجود السهو بسهو امامه لما روى انه عليه السلام سجد وسجد القوم
معه ولانه بالاقتداء صار تبعا للامام ولهذا يلزمه الاربع باقتدائه بالامام المقيم او نوى امامه الاقامة ولا شرط

امامه فادركه امام في السجود اجزاه ولو لم ينو الوضع لما جازت صلوته لان كل من سبق به المؤتم امامه لا يقتدي به
ثمرة الخلاف تظهر فيما اذا سبقه الحدث في حق السجدة فانه بنى عند محمد وعند ابي يوسف قال رحمه الله وصارت نفلا اي
انقلبت صلوته نفلا وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا ينقلب بناء على اصلين احدهما ان صفة
الفرضية اذا بطلت لا تبطل التحريمة عندهما وعنده تبطل وتقرر في موضعه والثاني ان ترك القعود على راس
ركعتي النفل لا يبطل عودها وعند ابي يبطل وقد بينا في النوافل قال رحمه الله فيضم اليها سادسة لان التنفل بالوتر غير
مشروع وان لم يضم اليها فلا شئ عليه لانه ظان ثم قيل يسجد للسهو على قولهما والاصح انه لا يسجد لان النقصان بالفساد
ولا يجبر بالسجود ولو اقتدى به انسان يلزمه ست ركعات لانه المؤتم دون بهذه التحريمة وسقوط عن الامام للظن
ولم يوجد في حقه بخلاف ما اذا عاد الامام الى القعود بعد قيامه انه يلزمه اربع ركعات لانه لما عاد جعل كان
لم يقم قال رحمه الله وان قعد في الرابعة ثم قام يظن القعدة الاولى عاد وسلم لان ما دون الركعة يحتمل الكون نفلا
والتسليم في حالة القيام غير مشروع فيقعد ليأتي به على الوجه المشروع قال رحمه الله وان سجد للخامسة لم تفرضه
لانه لم يترك الا صفة لفظ السلام وهي ليست بفرض عندنا على ما بينا من قبل قال رحمه الله وضم اليها سادسة لتنتفي الركعتان
كعتان له نفلا لان الركعة الواحدة لا تجزيه لنهي النبي عليه السلام عن البتيراء ثم لا تنوبان عن الست الرابعة بعد الفرض
هو الصحيح لان المواظبة على التحريمة مستحبة مقصودة قالوا وفي الفصل لا يضم اليها سادسة لكراهية التنفل بعدها
وقيل يضم اليها لان هذا ليس بمقصود النهي عن التنفل بعد العصر بتناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح وفي الفجر اذا
قام الى الثالثة بعد ما قعد قدر التشهد وقيدها بالسجدة لا يضم اليها رابعة لكراهية التنفل بعدها وكذا اذا لم يقعد قدر
التشهد لان فرضه بطل بترك القعود على راس الركعتين والتنفل قبل الفجر باكثر من ركعتي الفجر مكروه بخلاف ما اذا قام الى الخامسة
في العصر قبل ان يقعد في الرابعة وقيدها بسجدة حيث يضم اليها سادسة لان التنفل قبل العصر غير مكروه قال رحمه الله وسجود
جبر النقصان وهو النقصان التمكن في النفل بالدخول فيه لا على الوجه المسنون عند ابي يوسف لانه لا وجه لان يجب
جبر نقصان في الفرض لانه قد انتقل عنه الى التنفل وفي سر سهو في صلوة لا يجب عليه ان يسجد في صلاة اخرى وعند محمد هو
جبر نقصان تمكن في الفرض بترك الواجب وهو السلام وهذا لان تحريمته في باقيه لانها اشتملت على اصل الصلوة ووصفها
وبالانتقال الى النفل انقطع الوصف لا غير وبقيت التحريمة في حق الجبر كما بقيت في حق الاقتداء فصارت الصلوة

عند

سادسة

واجبة كمن صلى ست ركعات تطوعا بتسليمة واحدة وقالوا هذا في النفع الاول يسجد للسهو في آخر الصلوة وان كان
كل شفع من التطوع صلوة على حدة لكن كلها في حق التحريمة صلوة واحدة وقال ابو حنيفة منصوص الحاكم والاصح ان يحمل
سجود السهو جائز للنقصان المتمكن في الاحرام فيجبر به النقص المتمكن في الفرض والنفل جميعا ولو اقتدى به
انسان في هذه الحالة يصلي ستا عند محمد لان المؤتم دون بهذه التحريمة والصلوة واجبة على ما بيناه وعندهما يصلي
ركعتين لان الامام التحريمة خروجه عن الفرض فصار كتحريمة مبتدأة ولو اقتدى المقتدي لاقضاء على عند محمد
اعتبارا بالامام وهذا لانه لو صار مضمونا على المقتدي لصار بمنزلة اقتداء المفترض بالمتنفل وذلك لا يجوز
وعندهما يقضي ركعتين لان السقوط بعارض يخص الامام وهو الظن فلا يتعداه بخلاف ما اذا لم يقعد في الرابعة
حيث يلزم المقتدي ست ركعات لان صلوته لما انقلبت نفلا صارت التحريمة كانها عقدت ست ركعات من التنفل
ابتداء وهنا لما قعد في الرابعة تم فرضه فصار شارعا في النفل بالقيام فصار كتحريمة مبتدأة لانفصاله
عما قبله فيلزمه ركعتان ومما يتصل بهذه المسألة اقتداء البالغ بالصبي فانه يجوز عند محمد لان الصبي من اهل
التطوع لكن يكون مضمونا على المؤتم وذلك لا يمنع الاقتداء كما في هذه المسألة وعندهما لا يجوز لان المانع
من اللزوم في الصبي صلاة بخلاف الظان وقد بيناه في الامامة قال رحمه الله ولو سجد للسهو في شفع التطوع لم يبن شفعا
آخر عليه لانه لو بنى لبطل سجوده لوقوعه في وسط الصلاة بخلاف ما اذا سجد للسهو ثم نوى الاقامة حيث
يبني لانه لو لم يبن لبطل جميع صلوته ومع هذا لو بنى صح كما بيناه التحريمة ويعيد سجود السهو في المختار لان ما اتى
من السجود وقع في وسط الصلوة فلا يعتد به وقيل لا يعيد لان السجود صح بالاول وكذا اذا نوى الاقامة
بعد ما سجد للسهو يلزمه اربع ركعات ويعيد سجود السهو لما ذكرنا قال رحمه الله ولو سلم الساهي فاقتدى به
انسان فان سجد صح والا لا اي لو سلم من عليه سجود السهو فاقتدى به انسان قبل ان يسجد للسهو فان سجد الامام
صح اقتداؤه وان لم يسجد لا يصح وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر يصح اقتداؤه
لان عندهما سلام من عليه السهو لا يخرجه عن الصلاة اصلا لان السجود وجب لجبر النقصان فلا بد ان يكون
في اداء الصلاة ليتحقق الجبر وعندهما اخرجه على سبيل التوقف لان السلام محلل في نفسه وانما لا يحلل هنا
لحاجته الى اداء السجود ولا يظهر المنع عما مضى في السجود اذ الحاجة دعت اعتبار عدم العود الى السجود وهذا

التعليل يشير الى انه لا يخرج بالسلام بل يتوقف بمعنى انه ان عاد الى السجود تبين انه لم يخرج وان لم يعد تبين
انه خرج من حيث سلم وقال بعض المشايخ يخرج من الصلاة من حيث سلم وينقطع به التحريمة من غير توقف على قولهما
وانما التوقف في عود التحريمة تابيا لمعنى انه ان عاد الى سجود السهو تعود التحريمة والا فلا وهذا اسهل للتخريج
المسائل والاول اصح لان التحريمة اذا بطلت لا يعود الا بما دنس ولم يوجد وتطهر ثمة الاختلاف فيما ذكر
في الكتاب وهو الاقتداء وفي انتقاض الطهارة بالقهقهة وتغير الفرض بنية الاقامة في هذه الحالة ثم لا يسجد
للسهو بعودته الاقامة بل يتركه ويقوم لانه لو سجد لبطل سجوده لوقوعه في وسط الصلاة ولا يؤمر بشيء اذا كان في
اداء ما بطاله قال رحمه الله وسجود السهو واجب من سلم للقطع معناه يجب عليه ان يسجد للسهو وان اراد بالك
بالتسليم قطع الصلوة لان نيته تغير الشروع فتلغو اكما لو نوى الظهر ستا او نوى المسافر الظهر اربعا بخلاف ما اذا
سلم وهو ذاكر للسجود الصلبية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود السهو يؤتى به في حرمة الصلاة وهي باقية
والصلبية تؤتى بها في حرمة وقد بطلت بالسلام العمد قال رحمه الله وان فعل انه لم يصل اول مرة استانف
لقوله عليه السلام اذا شك احدكم في صلاته انه لم يصل فليستقبل الصلاة ولانه قادر على اسقاط ما عليه من الفرض
يتعين من غير مشقة فيلزمه ذلك كما لو شك انه صلى او لم يصل والوقت باق فانه يجب عليه ان يصلي لما قلنا فكذا
هذا واختلفوا في معنى قولهم الاول فقيل اول ما عرض له في تلك الصلاة وقيل معناه ان السهو لم يكن عادة له
لانه لم يسه قط وقيل اول سهو وقع له في عمره ولكن سهو في صلاته فقط بعد بلوغه ثم الاستقبال
لا يتصور الا بالخروج عن الاولى وذلك بالسلام او الكلام او عمل اخرجها بنافي الصلاة والسلام قاعدا
اولى لانه عهد محللا شرعا ومجرد النية بلغو لانه تخرج به من الصلوة قال رحمه الله وان كثر يتحرى الى اكثر شكه
وافق بكبرياء لقوله عليه السلام من شك في صلوته فليتحر الصواب والتحري طلب الاحرى ولانه تخرج بالاعادة
في كل مرة لما بينا اذا كان موسوسا فلا يجب عليه دفعا للحرج فيتحرى قال رحمه الله والا اخذ بالاقل اي ان لم يكن
له راي يتحرى على الاقل لقوله عليه السلام من شك في صلوته فلم يدر اثلاثا ام صلى اربعا بنى على الاقل ولان في الاعادة
حرجا على ما ذكرنا وقد ابقوم الترجيح بالراي فتبقى البناء على اليقين حتى يتوهم ان آخر صلوته كيلا تبطل صلوته بترك القعدة مثاله انه لو شك انه صلى ثلاثا ام اربعا قعد قدر

التشهد لاحتمال انه صلى اربعا فقام بالقعود ثم زاد ركعة اخرى لاحتمال انه صلى ثلاثا ولو شك انه صلى خمسا سجد
ركعة او ركعتين او ثلثا او اربعا وهم يصلي شيئا فقد قام التشهد لاحتمال انه صلى اربعا تماما صلى اربع ركعات
يقعد في كل ركعة منها مقدار التشهد لما ذكرنا من الاحتمال قال رحمه الله وان توهم صلى الظهر انه اتى فلم يعلم
انه صلى ركعتين ام ثلثا وسجد اي اتم الظهر اربعا وسجد للسهو لما روي انه عليه السلام فعل كذلك في حديث ذي
اليدين عن ابي هريرة ولان السلام ساهيا لا تبطل صلوته لكونه دعاء من وجه بخلاف ما لو سلم على ظن انه
مسافر او على ظن انه اتم الجمعة او كان قريب العهد بالاسلام فظن فرض الظهر ركعتين او كان في صلوة الغشاء
وظن ان التراويح حيث تبطل صلوته في هذه المسائل لانه سلم عامدا باب صلوة المريض قال
رحمه الله وان تعذر عليه القيام او خاف زيادة المرض صلى قاعدا يركع ويسجد وكذلك اذا خاف ابطا البرء بالقيام
او دوران الراس وكان يجد للقيام اما شيئا يصلي قاعدا يركع ويسجد لقوله عليه السلام لعمران بن حصين
صل قائما فان لم تستطع فقاعدا فان لم تستطع فعلى جنبك ولان في القيام في هذه الحالة حرجا بينا وهو
مدفوع بالنص ولو تحمل قدر على القيام متكئا قال الحلواني الصحيح انه يصلي قائما متكئا ولا يجزيه غير ذلك
وكذلك لو قدر على ان يعتمد على عصا او على خادم له فانه يقوم ويتكئ خلافا على قول ابي يوسف ومحمد فان
عجزها قدرته على الوضوء بغيره كقدرته بنفسه على بعض القيام دون تمامه بان كان قادرا على التكبير قائما
او على التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام ويأتي بما قدر عليه ثم يقعد اذا عجز وهو اختيار الحلواني
قال رحمه الله او موميا ان تعذر ان يصلي موميا وهو قاعدا ان تعذر الركوع والسجود لقوله عليه السلام يصلي المريض
قائما ان استطاع فان لم يستطع صلى قاعدا فان لم يستطع ان يسجد اومأ وجعل سجوده اخفض من ركوعه الحديث
ولان الطاعة بحسب الطاقة فلا يكلف ما يعذر عليه قال رحمه الله وجعل سجوده اخفض اي اخفض من
ركوعه ولان الايماء قام مقامها فاخذ حكمها قال رحمه الله ولا يرفع الى وجهه شيئا يسجد عليه لقوله عليه السلام
ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا فاوم برأسك قال رحمه الله فان فعل الى رفع شيئا يسجد عليه وهو
مخفض رأسه فيه نوع ايماء وقيل هو سجوده ذكره في الغاية وكان ينبغي ان يقال لو كان الشيء الموضوع بحال
لو سجد عليه الصحيح يجوز جاز للمريض على انه سجوده وان لم يجز للصحيح ان يسجد عليه فهو ايماء فيجوز للمريض

ولو قدر ح

قال ح

ان لم يقدر على السجود قال رحمه الله والا اومأ ان لم يخفض رأسه لم يجز لعدم الايماء واذا لم يقدر على القعود
مستويا ويقدر عليه متكئا او مستندا الى حائط او انسان لا يجوز له ان يصلي مضطجعا على المختار قال رحمه الله وان
لم يقدر على القعود اومأ مستلقيا او على جنبه والاستلقاء ان يلقى على ظهره ويجعل رجلاه الى القبلة وتحت رأسه مخدة
ليرتفع فيصير شبه القاعد ويصير وجهه الى القبلة لان الى السماء وهو افضل لقوله عليه السلام ليصل المريض قائما
فان لم يستطع فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه ولان اشارة المستلقي يقع الى هواء الكعبة وهو قبلة الى عنان
السماء واشارة المضطجع على الجنب الى جانب قذيوره لا يتأدى الصلوة اذ هو ليس بقبلة وقال الشافعي يومي على
الجنب وهو رواية عن ابي حنيفة لما روينا من حديث عمران ولنا ما بينا ولانه اذا طال مرضه وان
عليه السلام على صدغه اي ساقطا لان الجنب يذكر ويراد به السقوط يقال بقي فلان شهيا على جنبه اذا طال مرضه وان
كان مستلقيا ولان المريض على شرف الزوال فاذا زال فعد اوقام كان وجهه الى القبلة بخلاف ما اذا كان على
الجنب وقيل كان عمران يمنعه مرضه من الاستلقاء فلو كان امروان يصلي على الجنب قال رحمه الله والاخرت الى ان لم
يقدر على الايماء برأسه اخرت الصلاة ويومي بعينيه وقلبه وحاجبيه وقال زفر والشافعي يومي بهذه الاشياء وهو
رواية عن ابي يوسف وانا نقول نقص الابواب بالبواقي يمتنع ولا يمكن القياس على الراس لانه يتأدى به ركن الصلوة دون
من الاشياء وقوله اخرت اشارة الى ان الصلوة لا تسقط عنه وهذا اذا كان قليلا دون ست صلوات فظاهر
وكذا اذا كان كثيرا وكان مغمى عليه مضمون الخطاب سقوطا رواية وقال صاحب الهداية هو الصحيح بخلاف المغمى عليه
حيث يسقط عنه اذا كثر على ما بيناه وذكر قاضي خان انه لا يلزمه القضاء اذا كثر وان كان بغير مضمون الخطاب
سقوط الاصح فجعله كالمغمى عليه وخالفه في المحيط وهو اختيار شيخ الاسلام وحر الاسلام لان مجرد العقل لا يكفي لتوجه الخطاب
عليه وقال قاضي خان ذكر محمد من قطعت يداه من المرفقين ورجلاه من الساقين لا صلاة عليه فثبت ان مجرد العقل لا يكفي
لتوجه الخطاب ذكره مستشهدا به قال الراوي عفوه لا دليل فيما ذكر لان محمدا على سقوط القضاء لان هناك العجز متصل
بالموت وكلامنا فيما اذا صح المريض حتى لو مات المريض ايضا من ذلك الوجه لم يقدر على الصلوة لا يجب عليه القضاء
حتى لا يلزمه الايماء به وان قلت فصار كالمسافر والمريض اذا افطرا في رمضان وماتا قبل الاقامة والصحة
قال رحمه الله وان تعذر الركوع والسجود لا القيام اومأ قاعدا وقال زفر والشافعي يصلي بالقيام لان القيام

وكن فلا يسقط بالعجز عنه اداء كما في اخر ونك ان المقصود الخشوع والخضوع لله تعالى وانما يحصل ذلك بالركوع والسجود
والقيام وسيلة الى السجود فلا يجب بدونه وهذا لان التواضع يوجد في الركوع ونهايته يوجد في السجود و
لهذا الركوع ليفيد الله تعالى يكفر والقيام وسيلة الى السجود فصار تبعا له فيسقط بسقوطه ولهذا شرع
السجود بدون القيام كسجدة التلاوة ولم يشرع القيام بدون السجود فاذا لم تتعقبه السجود لا يكون ركنا
فيتخير بين الايماء قاعدا وبين الايماء قائما والافضل هو الايماء قاعدا لانه اشبه بالسجود لكون راسه فيه اخفض
واقرب الى الارض وهو المقصود وقال خواهر زاده يومي للركوع قائما وللسجود قاعدا قال رحمه الله ولو مرض
في صلوته يتم بما قدر معناه صحيح شرع في الصلوة قائما فحدث به مرض يمنعه من القيام صلى قاعدا يركع ويسجد فان
لم يستطع فموميا قاعدا فان لم يستطع فمضطجعا لانه بنى الادنى على الاعلى فصار كالا فتتاح او عن ابي حنيفة انه
يستقبل اذا صار الى الايماء لان تحريمة القعود موجبة للركوع والسجود فلا يجوز بدونهما والصحيح الاول لان
اداء بعض صلوة بركوع وسجود وبعضها بالايماء اولى من ان يؤدي الكل بالايماء قال رحمه الله ولو صلى قاعدا يركع ويسجد
فصح بنى اي صلى بعض صلوته قاعدا يركع ويسجد فصح بنى وهذا عند ابي حنيفة واحد ابي يوسف خلافا لمحمد بناء
على اختلافهم في الاقتداء قال رحمه الله ولو كان موميا الا اي لو صلى بعض صلوته موميا فصح من قدر على الركوع
والسجود لا يبني وفيه خلاف وقد بنينا على اختلافهم في جواز الاقتداء به للراكع والساجد وقد بيناه في
الامامة ولو كان يومي مضطجعا ثم قدر على القعود وعلى الركوع والسجود استانف على المختار لان
حالة القعود اقوى فلا يجوز بناؤه على الضعيف وقد بيناه من قبل وفي جوامع الفقه لو افتتح بالايماء ثم قدر
قبل ان يركع ويسجد بالايماء جاز له ان يتمها بخلاف ما بعد الركوع والسجود قال رحمه الله والمتطوع ان يتنفل على شئ
ان اعيى اي ان تعب لان عذر وكذا له ان يقعد ان اعيى عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز له القعود الا اذا
عجز قائما من قبل ويكره الاتكاء بغير عذر لانه اساءة في الادب وقيل لا يكره عند ابي حنيفة لانه يجوز القعود
عندهما من غير عذر مع الكراهة فيجوز الاتكاء بلا كراهة لانه فوقه ولهذا اذا قدر المريض ان يصلي متكئا لا يجوز له
القعود ويكره عندهما من غير عذر فيكره الاتكاء وقيل لا يكره القعود ايضا من غير عذر عند ابي حنيفة لانه لا يكره ان
يفتتح التطوع قاعدا مع القدرة فكذا لا يكره ان يقعد بعد الافتتاح لان البقاء اسهل من الابتداء وذكره

البزدوى ان الاتكاء يكره والعقعصة لا يكره من غير عذر عند ابى حنيفة لان القعود مشروع ابتداء من غير عذر والاتكاء ليس بمشروع ابتداء ولهذا يكره ان يفتتح التطوع متكئا ولا يكره ان يفتتح قاعدا قال رحمه الله ولو صلى فى فلك قاعدا بلا عذر صح وهذا عند ابى حنيفة وقالا لا يصح الا من عذر لان القيام معذور عليه فلا يجوز تركه وان الغالب فيه دوران الرأس وهو كالمتحقق لكن القيام افضل لانه ابعد عن شبه الخلاف والخروج افضل ان امكنه لان اسكن لقلبه والمربوط على الشط كالشط هو الصحيح وكذا اذا كان قواربه على الارض وان كان موبوطا فى البحر وهو يضطرب به اياشديدا فهو كالسايروان كان يسيرا فكالواقف وفى الايضاح فان كانت موبوطة بحيث لو خرج لم يجز العلوة فيها لانها اذا لم تستقر على الارض فهى بمنزلة الدابة وان كانت غير موبوطة جازت الصلوة فيها وان كانت سايرة لان سيرها غير مضاف اليه بخلاف الدابة قال رحمه الله ومن اغمى عليه خمس صلوات اوحبس فمضى ولم يقض حتى افاق لا يقضى وقال الشافعى يقضى اذا اغمى عليه وقت صلوة كاملا لان القضاء يبتنى على وجوب الاداء علا والنوم لانه باختياره فلا يعذر ولنا ان عليا رضى الله عنه اغمى عليه اربع صلوات فقضاهن وابن عمر رضى الله عنهما اغمى عليه اكثر من يوم وليلة ولم يقض ولان الحرج اذا قصرت لا يخرج فى القضاء فيجب كالنيام واذا طالت يخرج فيسقط كالحايض والجنون كالاغماء فيما رواه ابو سليمان وهو الصحيح ثم الكثرة يعتبر من حيث الاوقات عند محمد حتى لا يسقط القضاء ما لم يتوال ست صلوات وعند ابى يوسف يعتبر من حيث الساعات وهو رواية عن ابى حنيفة والاول اصح لان الكثرة بالدخول فى حد التكرار على ما مر من قبل وتظهر ثمرة الاختلاف فيما اذا اغمى عليه قبل الزوال فافاق بعد الغروب بعد الزوال فعند ابى يوسف لا يجب القضاء لان الاغماء استوعب يوما وليلة وعند محمد يجب اذا افاق قبل خروج وقت الظهر لان التكرار بالاستيعاب ستة اوقات ولم يوجد وهذا اذا دام الاغماء عليه ولم يفق فى المرة واما اذا كان يفيق فيرا فاذا يعقل فان كان لا فاقة وقت معلوم مثل ان يخف عنه المرض عند الصبح مثلا فيفيق قليلا ثم يعاوده فيغمى عليه يعتبر هذه الافاقة فيبطل ما قبلها من حكم الاغماء اذا كان اقل من يوم وليلة وان لم يكن لافاقة وقت معلوم لكنه يفيق بقدر فيتكلم بكلام الاصحاء ثم يغمى عليه فلا عبرة بهذه الافاقة ولو زال عقله بالجنون يلزمه القضاء وان طال لانه حصل بما هو معصية فلا يوجب التخفيف ولهذا يصح طلاقه وكذا اذا ذهب عقله بالنبيذ والدواء عند ابى حنيفة لان سقوط القضاء عرف بالاثر اذا حصل بآفة سماوية

فلا يقاس عليه ما حصل بفعله وعند محمد يسقط لانه جاء فصار كالمريض ولو اغمى عليه يفرغ من سهو او ادى لا يجب عليه القضاء باجماع لان الخوف سبب ضعف قلبه وهو عذر

باب سجود التلاوة

قال رحمه الله يجب باربع عشرة آية منها اول الحج وص على من تلاها او سمعها ولو غير قاصد او متعمدا لا تلاوته اما الوجوب فلعمومه وقال الشافعى رحمه الله لا يجب لما روى ان رجلا تلى آية السجدة عند النبى صلى الله عليه وسلم فلم يسجد ولو وجب لسجد النبى عليه السلام قلنا ما منعنا ان نسجد لنا مع ذلك ولو كان واجبا لسجد ولنا انها ايات السجدة تدل على الوجوب لانها على ثلثة اقسام قسم امر صريح وهو للوجوب وقسم ذكر فيه فعل الانبياء عليهم السلام والاقتداء بهم واجب وقسم فيه ذكر استكاف الكفار ومخالفتهم واجبة ولهذا ذم الله تعالى من لم يسجد عند القراءة عليه وما روى انهم يسجدون للحال وليس فيه دليل على عدم الوجوب اذ لم لا يجب على الفور قوله باربع عشرة آية اى تتلا الربع عشرة آية وهى فى آخر الاعراف والرعد والنحل وبنى اسرائيل ومريم والاولى الحج والفرقان والنمل والم تنزيل وص وحم السجدة والنجم واذا السماء انشقت واقرأ باسم ربك كذلك كتب فى مصحف عثمان رضى الله عنه وهو المعتمد وقولنا من اول الحج خصها بالذكر احترازا عن الثانية لانها ليست من السجدات الثلاث عندنا وعند الشافعى هى من السجدات لحديث عقبة بن عامر قال قلت يا رسول الله افضلت سورة الحج على قيل فمن لم يسجدهما لا يقرأهما ولنا ما روى عن ابن عباس وابن عمر انهما قالا السجدات الثلاث فى الحج فى الاولى والثانية سجدة الصلوة وقرأ بالركوع بؤيده ما روى عنهما وما رواه لم يثبت ذكر ضعفه فى الغاية ولان ثبت فالمراد باحداهما سجدة التلاوة وبالاخرى سجدة الصلوة وذم تاركها يدل على ذلك مضموما على مذهبه فان سجدة التلاوة ليست بواجبة عنده فلا يستحق الذم بتركها وخص الشيخ رحمه الله ايضا بالذكر لما فرغ من خلاف الشافعى فان عنده ليست من عزائم السجود وانما هى سجدة شكر حتى لو تلاها فى الصلاة لا يسجدها عنده لما روى عن ابن عباس رضى الله عنهما ان عليه السلام سجد فى ص وقال سجدها داود توبة ونحن نسجدها شكرا ولنا ما روى ابن عباس انه عليه السلام سجد فى ص وما رواه ضعفه البيهقى ولان صح فمعنا قوله شكرا اى لاجل الشكر فلا ينافى الوجوب لان العبادات كلها وجبت شكرا لله تعالى وقال مالك لا سجود فى المفصل لما روى ابن عباس رضى الله عنه انه عليه السلام

لم يسجد في شيء من المفصل منذ تحول الى المدينة ومارواه عن زيد بن ثابت قال قرأت على النبي عليه السلام سورة النجم فلم يسجد فيها وانما مارواه ابن عباس انه عليه السلام سجد في النجم وسجد معه المسلمون والمشركون
الحديث وعن ابي رافع الصايغ قال صليت خلف ابي هريرة العتمة فقرأ اذا السماء انشقت فسجد
فيها فقلت ملعزا قال سجدت بها خلف ابي القاسم صلى الله عليه وسلم فما ازال اسجد بها حتى القاه وعن ابي هريرة
قال سجدنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في انشقت واقرأ باسم ربك ومارواه من حديث ابن عباس
رضي الله عنه ضعفه البيهقي وغيره ويدل عليه حديث ابي هريرة الصحيح لان اسلامه متأخرون في سابع سنة
من الهجرة ولان صح فهو ناف فلا يعارض المثبت وحديث زيد يحتمل انه قرأها في وقت مكروه او انه كان
على غير وضوء او ليتبين انه غير واجب على الفور او لانه عليه السلام لم يسجد في ذلك الوقت لان زيدا لم يسجد
فيه لان القارئ كالامام فلا يصلح حجة بالاحتمال فلا يعارض غير المحتمل قوله على من تلى ولو اماما
اي تجب على من تلا ولو كان التالي اماما قوله وسمعه ولو غير قاصد لما روي عن عثمان وعلي ابن مسعود
وابن عباس انهم اوجبوا على التالي والسامع من غير قصد وكفى بهم قدوة وقال الله تعالى فما لهم لا يؤمنون
لا يؤمنون واذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون ذم الكفار معينا على ترك السجود من غير فصل وقوله
او مؤتما اي ولو كان السامع مؤتما ولا يشترط سماع المؤتم قراءة امامه بل تجب عليه بتلاوة امامه وان لم يسمع وان
قرأ ولم يكن حاضرا وقت القراءة وافتدى به قبل ان يسجد لها وقوله لا بتلاوته اي لا تجب بتلاوة
المقتدي بخلاف ما اذا سمعه من المصلين بصلاة امامه وهذا على اصل صفة وابي يوسف وقال محمد تجب
عليهم ويسجدون بعد الفراغ من امامهم لتحقق السبب وهو التلاوة والسماع ولا مانع بعد الفراغ منها بخلاف
حالة الصلاة لانه يؤدي الى قلب موضوع الامامة او التلاوة ولا كذلك بعد الفراغ منها ولهذا تجب على من
سمعها وليس هو معهم في الصلاة ولهما ان الامام قد تحمل عن المقتدي فرض القراءة ولا حكم لقراءته كسهوه
ولانه محجور عليه عن القراءة ولا حكم ليقرأ المحجور عليه بخلاف الجنب والحايض لانهما ممنوعان عن القراءة وليسا
بمحجور عليهما فيقتضي قراءتهما غير ان الحايض لا تجب عليها بقراءتها ولا بسماعها لان السجدة ركن الصلوة
وهي ليست من اهل الركن بخلاف من لبس معهم في الصلوة لان الحي ثبت في حقهم فلا يعدوهم ولا وجه لما ذكروا من انهم

يسجدون بعد الفراغ لان سبب التلاوة من شأنكم في الصلوة فيكون صلوة ضرورة والصلوة لا يقع خارج الصلوة
كما لو تلا الامام وهو يسجد حتى فرغ من الصلوة بخلاف ما اذا سمعوا من عوليس معهم في الصلوة حيث يسجدون
بعد الفراغ لان ليست بصلوة لان السماع مستوي التلاوة وهو خارج الصلوة ولو تلى اية السجدة في الركوع
والسجود والتشهد لا يلزمه السجود للعجز عن القراءة فيه وقال الكرخي انه يجب ويتأدى فيه ولو سمعها
ممن لا يجب عليه الصلوة لكفر او لصغر او لجنون او حيض او نفاس يجب عليه لتحقق بالسبب وقيل لا يجب
بقراءة المجنون والصبي الذي لا يعقل وكذا لا يجب بقراءة النايم او المغمى عليه في رواية ولو سمعها من طوطي
لا يجب على الصحيح قال رحمه الله ولو سمعها المصلي من غيره يجد بعد الصلوة لتحقق سببها وهو السماع ولا يسجد بها
فيها لانها ليست بصلاته لان سماعه هذه القراءة ليست من افعال الصلوة قال رحمه الله ولو سجد بها فيها
اعادها اي اعاد السجدة لا الصلوة لانها ناقصة لمكان النهي فلا تتأدى بها الكامل وهذا لان حكم هذه
التلاوة مؤخر الى ما بعد الفراغ من الصلوة فلا تصير سببا الا بعده فلا يجوز تقديم على سببه بخلاف ما لو تلاها
في الاوقات المكروهة حيث يجوز اداؤها فيها وان كانت ناقصة لتحقق السبب للحال وانما لا يعيد الصلوة
لان زيادة سجدة واحدة لا تبطل التحريمة الا ترى ان من ادرك الامام بعد ما رفع راسه من الركوع سجد معه ولا
يقتدي بها ولا يبطل تحريمة بذلك وقيل يعيد الصلوة وهي رواية النوادر لانها مؤخرة عن الصلوة فاذا سجد فيها
صار اداؤها كمن صلى النفل في ظلال الفرض وقيل قول محمد وعنوها لا يعيد بناء على ان السجدة الواحدة
توبة عن سجدة الشكر فيتحقق الانتقال قال رحمه الله ولو سمع امام فاتم به قبل ان يسجد سجد معه لانه
لو لم يسجدها معه تبعا فهنا اولى قال رحمه الله وبعد لا اي لو اقتدى به بعد ما سجد الامام لا يسجدها
في الصلوة ولا بعد الفراغ منها وهذا اذا ادركه في تلك الركعة باتفاق الروايات لانه صار حكما للسجدة بادراك
تلك الركعة فتقضي مؤداة لها ولانه لا يمكنه ان يسجدها في الصلوة لما فيه من مخالفة الامام ولا بعد فراغه منها لانها
صلوتية فلا يقع خارجا فصار كمن ادرك الامام في الركوع في الركعة الثانية من الوتر فحيث لا يقنت لما ذكرنا
بخلاف ما لو ادرك الامام في الركوع في الصلوة العيدين حيث يأتي بالتكبيرات زوائد لانها لم يفت محلها لان الركوع
محل التكبير الا ترى انه يكبر فيه تكبيرة الركوع فلم يكن مخالفا للامام ولا فات محلها وان ادركه في الركعة الثانية

واختلفوا فيه قيل لايصير مؤديا بالسجدة ولا تصير صلوته فيودرا خارج الصلوة وقيل لايصير مؤديا لها ولكن تصير صلوته فلا يؤدبها قال رح الم وان لم يتقيأ به اى وان لم يتقيأ بالاحام سجدا لتقرار السبب فى حقه وعدم المانع قال رح الم ولم ينقض العلوتية خارجا اى خارج الصلوة لان لها حرمة فلا يتأدى بالخفض بالناقص ولانها صارت من افعال الصلوة وافعالها لا تتأدى خارجها قال رح الم ولو تلى خارج الصلوة فسجد واعادها فيها اعاد تلاوتها فى الصلوة سجدة اخرى لان العلوتية اقوى فلا يكون تبعا للاضعف قال رح الم وان لم يسجد اولا كفته واحدة وان لم يسجدها خارج الصلوة حتى دخل فيها فتلاها فسجد لها اجزاته العلوتية عن التلاوتين لان المجلس متحد والعلوتية اقوى فصارت الاولى تبعا لها وفى رواية النوادر يسجد للاولى اذا فرغ من الصلوة لان السابق لا يكون تبعا للاحق اولان المكان قد تبدل بالاشتغال بالصلوة فصار كما لو تبدل بعمل آخر ولهذا لو سجد للاولى ثم دخل فى الصلوة فتلاها وجب عليه ان يسجد اخرى لاختلاف المكان ولان للاولى قوة السبق كلتويا فلا يستتبع احدهما الاخرى وجه الظاهر ان الدخول فى الصلوة عمل قليل وعمله لا يخلف المجلس واعلم ان يكتفى بالاولى لانها اقوى لكونها اكمل فلا يكون تبعا لها للاضعف لاختلاف المكان ولا يمتنع ان يكون السابق تبعا للاحق كالسنن للفرائض وعلى هذا لو تلاها فى صلوة بعدها مكعوا من غير ركوع بكفيه سجدة واحدة لما ذكرنا وفى رواية النوادر لا يكفيه وفى الوبرى لو سمع الحمار آية السجدة من رجل ثم مر على رجل ثم تلاها اجزاته واحدة عن الكل وان لم يسجدها سقط الكل وهم ان يقال انى لهما يجب على سجدتان خارج الصلوة ولو تلاها فى الصلوة فجدة ثم سلم واعاد ها يجب عليه سجدة اخرى وهذا يوجب خلاف رواية النوادر وقيل لا يجب فانه لم يتكلم قول كمن كررها فى مجلس لانى مجلس اى اجزاته سجدة واحدة وهى العلوتية كما تجزى من كررها فى مجلس واحد ولا يجعل كمن كررها فى مجلسين لان الذكر لا يتداخل وهذا لان مبنى السجود على التداخل ما امكن وامكانه على اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فيما يتكرر للحاجة كما فى الايجاب والقبول وغيره والتكرار يحتاج الى التكرار للحفظ والتعليم والاعتبار هو تظهر فى السبب دون الحكم ومعناه ان يجعل التلاوات كلها كتلاوة واحدة ليكون الواحد منها سببا والباقى تبعا لها وهو الموجب بالعبادات اذا السبب متحقق لا يجوز ترك حكمه ولهذا يحكم بوجوبها فى موضع الاحتياط حتى جاز منه بيقين والتداخل فى الحكم التوقى العقوبات لانها شرعت للزجر فهو بواحدة فيحصل

المقصود فلا حاجة الى الثانية والفرق بينهما ان التداخل فى السبب تثبت فيه الواحدة عما قبلها وعما بعدها وفى التداخل فى الحكم لا يثبت الا عما قبلها ح لو زنى فحد ثم زنى فى المجلس ثانيا لما عرف سنه وصفته ثم المجلس لا يختلف بمجرد القيام والخطوة وخطوتين ولا بالانتقال من زاوية الى زاوية فى بيت او مسجد وقيل اذا كان المجلس كبيرا كالخلف والسفينة كالبيت فى الدوس وتسوية الثوب والانتقال من غصن الى غصن والشيخ فى نهر او حوض يتكرر على الاصح ولو كررها وكتبا على الولاء وهو يسير يتكرر الا اذا كان فى الصلوة لان الصلوة جامعة للاماكن اذ الحكم بصحة الصلوة دليل اتحاد المكان وعلى هذا الواحد فى الصلوة بعد ما قرأها فذهب للوضوء ثم اعادها بعد القعود لا يتكرر لما قلنا ولا يقطع الكلمة ولا الكلمتان ولا اللقمة ولا اللقمتان والكثير قاطع ولو تلاها فى مجلس ثم الى الجلوس او القراءة فاعادها لا يجب عليه اخرى لاتحاد المجلس ولو تبدل مجلس السامع دون التالى يتكرر لان السبب فى حق السماع وكذا اذا تبدل مجلس التالى دون السامع على ما قيل والاصح انه لا يتكرر لما قلنا قال رح الم وكيفيته اى وكيفية السجود ان يسجد بشرائط الصلوة بين تكبيتين بلا رفع يد فى التشهد وتسليم الى بالتشهد وتسليم والمراد بالتكبيتين تكبيتة عند الوضع والاخرى عند الرفع وروى عن ابن حنيفة رح والى يوسف انه لا يتكبر عند الخطاط ودوى عن ابى حنيفة انه تكبر عند الابتداء وفى الانتهاء وقيل يكبر فى الابتداء بلا خلاف وفى الانتهاء خلاف بين ابى يوسف ومحمد فعلى قول ابى يوسف لا يكبر وعند محمد يكبر والاول هو الظاهر لان التكبير للانتقال فبانى فيهما اعتبار السجدة بالصلوة ويرفع صلوته بالتكبير قول بلا رفع يد لما روى حديث ابن عمر كان على السلام لا يفعل فى السجدة السجود يعنى لا يرفع يديه ولا تشهد عليه ولا سلام لان ذكر التحليل وهو ينافى سبق التحريمة وهو معلوم هنا اذا اراد السجود يستحب ان يقوم فيسجد روى عن عائشة رضى الله عنها ان الحضور فيه اكمل فكان اولى ويقوم فيسجد مثل ما يقوم فى سجود الصلوة على الاصح قال رح الم وكره ان يقرأ سورة ويدع آية السجدة لانه يشبه الاستهزاء وتوهم الغراء عن لزوم السجدة وهجر ان بعض القرآن وكلاهما مكروه قال رح الم لا عكسه اى لا يكره عكسه وهو ان يقرأ آية السجدة ويدع ما سواها لانه قد ورد ايضا قال محمد احب الى ان يقرأ قبلها آية او اثنتين لا فرع وهو التفصيل وقال فاضخان ان قرأ معها آية او ثنتين فهو واجب وهذا اعم من الاول وهو كان الوقت باقيا فالامر كما قال رح الم

والسنة ان يقوم التالى ويسجد خلفه فيسجدون ان لم يرفع رأسه قبلهم كذا فى الفتح وفى المضمرات يجب ان لا يسجدوا حتى يرفع رأسه لانه لا يؤمن ان يسهو فيسجد سهو فيتابعه فيسجدون بسجوده ولا يعتد بهذا السجود لانه لا يتابع الامام فى الاصح بعد رفع الرأس من السجود ولا يقعد

والتحموا خفاياً شفقة على السامعين وقيل ان وقع بقلبه انهم يؤدونها ولا يشق عليهم ذلك جهر بها
ليكون مثالهم على الطاعة وموضع السجدة في ص عند قوله وهم لا يسأمون وهو مذهب ابن عباس و
عند بعضهم عند قوله ان كنتم اياه تعبدون وفي النمل عند قوله تعالى رب العرش العظيم وشذ بعض الشافعية
فقال عند قوله ويعلم ما يخفون وما يعلنون وقيل على قراءة الكسائي عند قوله الا تسجدوا بالتخفيف وفي ص
عند قوله وخر راكعا واناب عندنا وعند بعضهم عند قوله تعالى وخشع الرحمن وفي الانشقاق عند
قوله واذا قرئ عليهم القرآن لا يسجدون وعند بعض المالكية في آخر السورة ولو قرأ آية السجدة الا
الحرف الذي في آخرها لا يسجد ولو قرأ الحرف الذي يسجد فيه وحده لا يسجد الا ان يقرأ اكثر آية السجدة
حرف السجدة وفي مختصر البرادعي لو قرأ والسجد وسكت ولم يقل واقترب يلزمه السجدة والله اعلم بالصواب

باب المسافر

قال رحمه الله يجوز لمن يريد قصر الفرض الرباعي قوله وسطاً صفة لمصدر محذوف والعامل فيه السير
ثلثة ايام في بر او بحر او جبل قصر الفرض الرباعي المذكور لانه مقدر وبان والفعل تقديره مريداً ان يسير سيراً او سطاً في ثلثة ايام ومراد المقدر بالان يسير
فيما سيراً وسطاً ولا ان يريد ذلك السير وانما يريد قدر تلك المسافة وكان ينبغي ان يقول مريداً ثلثة
ايام سيراً وسطاً في بر او بحر اي مريداً مسيرة ثلثة ايام بسير وسط او نقول في كلامه تقديم وتاخير وحذف
تقديره مريداً مسيرة ثلثة ايام سيراً وسطاً اي بسير وسط وهو سير الابل ونحوه ثم كلامه تضمن اشياء احدها
بيان موضع يبتدأ فيه القصر والثاني بيان الشرط فصل السفر والثالث بيان قدر مسافة السفر والرابع
تحتم القصر فيه اما الاول فانه يقصر اذا فارق بيوت المصر لما روي انه عليه السلام قصر العصر بذي الحليفة وروي
عن علي رضي الله عنه انه قال لو جاوزنا هذا الحص لقصرنا ثم المعتبر المجاوزة من الجانب الذي خرج منه حتى لو جاوزه
من الحص قصر وان كان بحذائه من جانب اخر اعتباراً وان كانت قرية متصلة بربض المصر يعتبر مجاوزتها هو
الصحيح واما الثاني وهو بيان الشرط فصل السفر فلا بد للمسافر من قصد مسافة مقدرة بثلاثة ايام حتى
يترخص برخصة المسافرين والا لا يترخص ابداً ولو طاف الدنيا جميعاً بان كان طالب آبق او نحو ذلك
وكذا غلبة الظن بمعنى اذا غلب على ظنه انه يسافر قصر اذا فارق بيوت المصر ولا يشترط قيد العزم واما

الثالث وهو بيان مسافة السفر فقد قال اصحابنا اقل مسافة يتغير فيها الاحكام مسيرة ثلثة ايام بسير
متوسط وهو سير الابل ومشي الاقدام في نفس ايام السنة وعن ابي يوسف انه مقدر بيومين واكثر اليوم الثالث
وعند الشافعي يوم وليلة والحجة عليه قوله عليه السلام يمسح المقيم يوماً وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها ووجه
التمسك به انه يقتضي ان كل من صدق عليه انه مسافر شرعاً يمسح ثلثة ايام اذ اللام في قوله والمسافر للاستغراق
كما في جانب المقيم ولا يتصور ذلك الا اذا قدرا قل مدة السفر بثلثة ايام لانه لو قدر باقل من ذلك لا يمكنه استيفاء
مدة المسح في السفر فاقتضى تقديره به ضرورة والاخبار في بعض المسافرين عنه وروي عن علي رضي الله عنه انه قدر
بثلث مراحل وهو قريب من الاول لان المعتاد في السير في كل يوم مرحلة خصوصاً في اقصر ايام السنة وقيل انه
معتبر بالفراسخ فقدر باحد وعشرين فرسخاً وقيل باثنين وعشرين فرسخاً وقيل بخمسة عشر والصحيح الاول ولم يذكر مسيرة
السفر في ظاهر الرواية وذكر في العيون عن ابي حنيفة انه يعتبر ثلثة ايام في البر وان اسرع في السير وسار
في يومين او اقل والمختار للفتوى ان ينظر كم تسير السفينة في ثلثة ايام ولياليها اذا كانت الرياح مستوية معتدلة
فيجعل ذلك هو المقدر لانه اليق بحاله كما في الجبل واما الرابع فعندنا فرض المسافرين في الرباعية ركعتان وهو
قول عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وابن عمر وجابر وقال الشافعي فرضه الاربع والقصر رخصة اعتباراً بالصوم
ولنا حديث عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال صلوة السفر ركعتان وصلوة الاضحى ركعتان وصلوة الفطر ركعتان
وصلوة الجمعة ركعتان تمام غير قصر على لسان نبيكم محمد صلى الله عليه وسلم وقد خاب من افترى وقالت عائشة رضي الله عنها
فرضت الصلوة ركعتين ركعتين فاقرت صلوة السفر وزيدت في صلوة الحضر وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه قال صحبت
النبي صلى الله عليه وسلم في السفر فكان لا يزيد على ركعتين وابا بكر وعمر وعثمان كذلك وعن ابن عباس مثله وكل من روى صلوة
عليه السلام روى القصر فلو كان فرض المسافر اربعاً لما تركه عليه السلام على الدوام لاختيار الاشق والغرامة فعلم
بذلك ان الاربع في حقه غير مشروع ولان الشفع الثاني لا يقضى ولا يأثم بتركه وهذه آية الناقلة بخلاف الصوم لانه
يقضى قال رحمه الله فلو اتم وقعد في الثانية صح اي اتم اربع ركعات وقعد في الاولى بين قوله صح فرضه
والاخر بان له نافلة اعتباراً بالخروج بسبب صيانة الناقص عنه قال والا اي ان لم يقعد في الثانية لا يصح فرضه
لاختلاط النافلة بالفرض قبل اكمال احد الفرضين الا الامامة واما اذا نوى اربعاً بعد ما قام الى الثالثة صح فرضه

الوجه اسم لما يغسل عن الشيء
تخفيف وتيسر انتهى بوانع

لانه صار مقيما بالنية فانقلب فرضه اربعا وتركت القصرة في الاوليين غير معهود معفو في حقه وعلى هذا لو
ترك القراءة في الاوليين ثم نوى الاقامة صح فرضه لانه امكنه ان يقرأ في الاخريين كما خلفا قال ع ويدخل
مصر او ينوي الاقامة نصف شهر ببلد او قرية وهذا الكلام يحتمل وجهين احدهما ان يكون متصلا بقوله
والا لا اي وان لم يفعل في الثانية لا يصح فرضه حتى يدخل مصرا وينوي الاقامة مخيلا يصح لكونه مقيما والثاني
ان يكون متصلا بقوله في جاوز بيوت مصره مريدا السير الى آخره معناه اذا جاوز بيوت مصر قصر حتى يرجع
الى مصره فيدخله وينوي الاقامة في موضع آخر وقالوا انما يشترط دخول المصر للاتمام اذا سار ثلثة
ايام فصاعدا واما اذا لم يسر ثلثة ايام فيتم بمجرد الرجوع الى وطنه وان لم يدخله لانه نقض السفر قبل الاستحكام
اذ هو يحتمل النقض والتقرير بالبلوغ القرية ينفي صحة الاقامة في غيرها والظاهر لان الاقامة لا يكون الا في
موضع صالح لها هذا اذا سار ثلثة ايام فصاعدا واما اذا لم يسر ثلثة ايام فلا يشترط ان يكون الاقامة في بلد
او قرية بل تصح ولو في المفازة وقدر الاقامة بنصف شهر لما روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهما انهما قالا
اذا قمت بلدة وانت مسافر وفي نفسك ان تقيم خمسة عشر يوما وليلة فاكمل صلوتك وان كنت لا تدري متى
تظعن فاقصر هما والاثر في المقدرات كالخبر اذا لم يحتمل الرأي ولانه لا يمكن اعتبار مطلق اللبث لان
السفر لا يعرى عنه فيؤدي الى ان لا يكون مسافرا ابدا فقدرناها بمدة التلبث لانها موجبات كما قدرنا
الحيض والسن بقدر واحد لانهما موجبان مقطعان قال بمكة ومنى اي لا اذا نوى الاقامة بمكة ومنى حيث
لا يتم فيهما لان الاقامة لا يكون في حكم اذا جاوزت في احداهما فيؤدي الى ان السفر لا يتحقق لان
اقامة المسافر في المواضع لو جمعت كانت خمسة عشر يوما واكثر الا اذا نوى ان يقيم في الليل في احدهما فيصير مقيما
بالخروج لان اقامة المرء تضاف الى محبته يقال فلان يكنى في حانة كذا وان كان بالنهار في الاسواق هذا اذا
كان كل واحد من الموضعين اصلا بنفسه كما ذكر وان كان احدهما تبعا للآخر بان كانت القرية قريبة من المصر بحيث
يجب الجمعة على ساكنها فانه يصير مقيما بمجرد دخول احدهما ايهما كان لانهما في الحكم كموطن واحد قال وقصر لا ينوي
اقل منه او هو ينوي شيئا الى قصر ان نوى اقل خمسة عشر يوما او هو ينوي شيئا وانما يقول غدا اخرج او بعد
وبقي ذلك شيئا كما ذكرنا ان السفر لا يعرى عنه يمكن اعتباره بدون عزيمة قال او نوى عسكر ذلك بارض الحرب

وان حاصر مصرا او اهل البغي في دارنا في غيره قوله او نوى عسكر معطوف على قوله اذا نوى اقل منه معناه
قصر ان نوى اقل منه او نوى عسكر ذلك اي خمسة عشر يوما بارض الحرب ولو حاصروا مصرا من امصارهم يوما وا
اهل البغي في دار الاسلام في غير المصر لان نية الاقامة في دار الحرب او البغي لا تصح لان حالهم مخالف غير متهم
للتردد بين القرار والفرار فصارا كالمفازة والجزيرة والسفينة وعلى هذا فرق بينهم في الوجهين اذا
كانت الشوكة لهم للتمكن من الاستقرار ظاهرا وعن ابي يوسف يصح اذا كانوا في بيوت المدر وجوابه ما ذكرنا
من التردد ولهذا قالوا فيمن دخل بلدة لقضاء حاجة ونوى اقامة خمسة عشر يوما لا يصير مقيما لانه ان قضى
حاجته قبل الوقت خرج منه قال رحمه الله بخلاف اهل الاخبية يعني حيث يصح منهم نية الاقامة في الاصح
وان كانوا في المفازة لان الاقامة اصل فلا يبطل بالانتقال من موضع الى موضع بخلاف العسكر قال رحمه الله وان اقتدى
مسافر بمقيم في الوقت صح واتم هكذا روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم ولانه تبع لامامه فتيفي فرضه
الى اربع كما تيفي نية الاقامة لاتصال المغني بالسبب وهو الوقت وان اقتدى به بعد خروج الوقت لم يصح
المتابعة وقد زالت بخلاف ما لو اقتدى به بنية النفل ثم افسد حيث يلزمه الاربع لانه بالشروع التزم صلوة
الامام قصدا وفي مسلتنا لم يلتزم قصدا وانما قصد اسقاط الفرض عن ذمته وتغير فرضه حكما للمتابعة
وقد زالت قال رحمه الله وبعد الى بعد خروج الوقت لا يصح اقتداء المسافر بالمقيم لان فرضه لا يتغير بعد
لانقضاء السبب كما لا يتغير نية الاقامة فيكون اقتداء المفترض بالمتنفل في حق القعدة او القراءة او التحريمة
قال رحمه الله وبعكس ما ذكره صح عندنا اي بعكس ما ذكره من اقتداء المسافر بالمقيم جاز في الوقت وبعده وهو اقتداء المقيم
بالمسافر اما جوازه في الوقت فلانه عليه السلام صلى باهل مكة وهو مسافر فقال اتموا صلوتكم فانا قوم سفر ويستحب
ان يعلم ذلك المسافر صح المقيم اقتداء به عليه السلام ولان صلوة المسافر اقوى لان القعدة الاولى فرض في حقه
تفل في حق المقيم وبناء الضعيف على القوي جائز واما بعد خروج الوقت فلما ذكرنا من ان صلوة المقيم اقوى
من صلوة ثم اذا سلم المقيمون صلوتهم منفردين لانهم التزموا الموافقة في الركعتين فينفردون في الباقي
كالمسبوق الا انهم لا يقرؤن في الاصح لانهم ادركوه مع الامام اول صلوته وفرض القراءة قد تأدى بخلاف المسبوق
قال رحمه الله وتبطل الوطن الاصلي بمثله لا السفر ووطن الاقامة بمثله والسفر والاصلي اعلم ان الاوطان ثلثة وطن

الاقامة الخلو عن موضع اقامة
الصيف والشتاء ومصطاف موضع
قاضي خان في فتاواه
اذا اقتدى بامام لا يدري
الامام قال ابو الليث
بالجماعة وكذا تعين الامام
من المقتدي اشتراط

اصل وهو مولد الانسان او للبلوغ التي تاهيل فيها ووطن اقامة وهو الموضع الذي ينوي المسافر ان يقيم فيه خمسة عشر يوما فصاعدا ووطن سكنى وهو المكان الذي لينوي ان يقيم فيه اقل من خمسة عشر يوما وهو ذكر المحققون من اصحابنا هذا الوطن قالوا لانه لا فائدة فيه لانه يبقى فيه مسافرا على حاله فصار وجوده كعدمه ولهذا لم يذكره صاحب الكتاب وعامتهم على انه يفيد وذكر بذلك كثير فوائد ربما نذكر شيئا ان شاء الله تعالى وكل واحد من هذه الاوطان يبطل بمثله وبما هو فوقه ولا يبطل بما دون لان الشيء ينتقض بمثله وبما هو اقوى منه لا بما دونه وقوله ويبطل الوطن الاصلي بمثله اي بالوطن الاصلي كما ذكرنا ولهذا عد النبي عليه السلام نفسه بمكة مسافرا حيث قال فانا قوم سفر هذا اذا انتقل عن الاول باهله واما اذا لم ينتقل باهله ولكن استحدث اهلا اخرى فلا يبطل وطنه الاول وينتم فرضه وقوله لا الا السفر فيه حذف اي لا بانشاء السفر ولا بوطن الاقامة وكلاهما لا يبطلانه الا على ما ذكرنا وقوله ووطن الاقامة بمثله اي يبطل وطن الاقامة بوطن اقامة كما مر قوله والسفر الاصلي اي ويبطل بانشاء السفر بالوطن الاصلي لان السفر اضر الاقامة فلا يبقى معه والوطن الاصلي فوقه وغايته هذه الاوطان ان يتم صلوته فرضا اذا دخلها وهو مسافر قبل ان يبطل ويتصور ذلك الغاية في وطن السكنى ايضا في رجل خرج من مصره الى قرية لحاجة ولم يقصد السفر ونوى ان يقيم فيها اقل من خمسة عشر يوما فانه يتم فيها لانه مقيم ثم خرج من القرية لا للسفر ثم بدا له ان يسافر قبل ان يدخل مصره وقبل ان يقيم ليلة في موضع آخر فسافر فانه يقصر ولو دخل تلك القرية ودخلها اتم لانه لم يوجد ما يبطله مما هو فوقه او مثله ثم لا يشترط بقوم السفر لبقوت الوطن الاصلي اجماعا وفي بقوت وطن الاقامة روايتان

قال رحمه الله وغاية السفر والحضر للكعتين وأربعا فيهما نشر اي غاية السفر يقتضي ركعتين وغاية الحضر يقتضي اربعا لان القضاء يحكي الاداء بخلاف ما لو فاتته في المرض في حال لا يقدر على الركوع والسجود حيث يقضيها في الصحة ركعا وساجدا او فاتته في الصحة حيث يقضيها في المرض بالايماء لان الواجب هناك الركوع والسجود الا انهما يسقطان عنه بالعجز فاذا قدر اتى بهما بخلاف ما نحن فيه فان الواجب على المسافر ركعتان كصلوة الفجر وعلى المقيم اربع فلا يتغير بعد الاستقرار قال رحمه الله والمعتبر فيه آخر الوقت لان المعتبر في وجوب الاربع او الركعتان آخر الوقت فان كان في آخر الوقت مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه الاربع لان المعتبر في السببية عند عدم الاداء آخر الوقت ولهذا لو بلغ الصبي او اسلم الكافر او افاق المجنون او طهرت الحائض او النفساء

في آخر الوقت تجب عليهم الصلوة ويكره بوصاحت اوضحا ونفست فيه لم يجب عليهم لعدم الاهلية عند وجود السبب قال رحمه الله والعاصي كغيره اي في الترخص برخصة المسافرين كغيره من المطيعين وقال الشافعي سفر المعصية لا يفيد الرخصة لانه ثبت تخفيفا فلا يتعلق بما يوجب التغليظ ولنا اطلاق النصوص ولان نفس السفر ليس بمعصية وانما المعصية ما يكون بعد الشروع والرخصة تتعلق بالسفر لا بالمعصية وهذا لما عرف ان المعصية المجاورة لا تبقى الاحكام كالبيع عند النداء قال رحمه الله ويعتبر نية الاقامة والسفر من الاصل دون التبع لان الاصل هو المتكفل من الاقامة والسفر دون التبع قال رحمه الله اي امرأة والعبد والجندي هذا تغيير التبع اي المرأة تبع للزوج والعبد تبع للمولى والجندي تبع للامير والمرأة انما تكون تبعا للزوج اذا اوفاها المعجل واما اذا لم يوف فلا تكون تبعا له قبل الدخول لانه لا يتمكن من السفر بها وكذا بعد عند ابي حنيفة لان تمنع نفسها عنه والجندي انما يكون تبعا للامير اذا كان يرتزق من الامير ومن الاتباع الا ضير مع المستأجر والتلميذ مع استاذه والمكري على السفر والاسير ثم اذا لم يعلم التابع بنية المتبوع الاقامة لا يلزمه الاتمام حتى يعلم كما في توجه الخطاب الشرعي وعزل الوكيل وقيل يلزمه كالعزل الحكمي ولو كان العبد مشتركا بين مسافر ومقيم قيل يتم وقيل يقصر وقيل ان كان بينهما مهايأة في الخدمة يقصر في نوبة المسافر ويتم في نوبة المقيم ولو تزوج المسافر بلدا لا يصير مقيما وقيل يصير مقيما

باب الجمعة

قال رحمه الله شرط اداء الجمعة المصر اي شرط جواز اداء الجمعة المصر حتى لا يجوز اداؤها في المفازة ولا في القرى لقول علي رضي الله عنه لا جمعة ولا تشريق ولا صلوة فطر ولا اضحى الا في مصر جامع قال رحمه الله وهو اي المصر كل موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود وهذا رواية عن ابي يوسف وهو اختيار الكرخي وعنه انهم لو اجتمعوا في اكبر مساجدهم لا يسعهم وهو اختيار البلخي وعنه هو كل موضع يكون محترفا ويوجد فيه جميع ما يحتاج الناس اليه في معايشهم وفيه فقيه ومفت وقاض يقيم الحدود وعنه ان تبلغ سكانه عشرة آلاف وقيل يوجد فيه عشرة آلاف مقاتلة وقيل ان يكون اهله بحال لو قصدهم عدو يمكنهم دفعه وقيل ان يكون بحال يعيش فيه كل محترف بحرفته من سنة الى سنة من غير ان يشتغل بحرفة اخرى وعن محمد كل موضع مقر الامام فهو مصر حتى يوجب على اهل قرية نائية لا قامة الحدود والقصاص يصير مصرا فاذا عزل يلتحق بالقرى وقال ابو حنيفة رحمه الله المصر كل بلدة فيها سكك واسواق ولها رساتيق وولاة

ينصف المظلوم من ظالمه وعالم يرجع اليه في الحوادث وهو الاصح واوجب الشافعي على اهل القرى اذا كان لها ابنية بحيث وفيها اربعون رجلا ذكرا بالغون مقيمون لا يظعنون صيفا ولا شتاء الا لحاجة لحديث ابن عباس ان اول جمعة جمعت بعد جمعة في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم في مسجد عبد القيس مجواثا قرية موقوى البحرين وما روى عن عبد الرحمن بن كعب بن مالك انه قال اول من جمع بنا في حرة بني بياضة اسعد بن زرارة قال قلت كم كنتم يومئذ قال اربعون رجلا ولنا قوله عليه السلام لا جمعة ولا تشريق الا في مصر جامع مارويناه من قول علي رضي الله عنه وقال حذيفة ليس على اهل القرى جمعة و انما الجمعة على اهل الامصار مثل الحلوانين ولان للمدينة قوى كثيرة ولم ينقل الينا انه عليه السلام امر هم باقامة الجمعة فيها ولو كانت واجبة عليهم لامرهم بها ولنقل الينا نقلا مستفيضا وليس له حجة فيما روى من الحديث اما حديث ابن عباس فلان جواثا اسم لحصن بالبحرين قاله الجواهري وابن الاثير قال صاحب المبسوط هي مدينة والمدينة تسمى قرية قال الله تعالى لولا نزل هذا القرآن على رجل من القريتين عظيم وهي مكة والطايف واما حديث ابن عبد الرحمن فلانه كان قبل مقدم النبي عليه السلام المدينة ذكره البيهقي وغيره من اهل العلم فلا يلزمه حجة لانه كان قبل ان تفرض الجمعة وكانت بقي اذن النبي عليه السلام ايضا ما روى في القصة انهم قالوا لليهود يوم يجتمعون فيه كل سبعة ايام والنصارى يوم فليجعل يوم يجتمع فيه نذكر الله تعالى ونصلي فقالوا يوم السبت لليهود ويوم للنصارى فاجعلوه يوم العروبة فاجتمعوا الى اسعد فصلى بهم وذكرهم وسموه يوم الجمعة ثم انزل الله فيه بعد قدوم النبي صلى الله عليه وسلم المدينة وقيل اول من سماه يوم الجمعة كعب بن لوى قال رحمه الله وموصلا ٥ اي مصلا المصر وهو معطوف على المصر بغير شرط اداؤها في المصر وموصلا والحكم غير مقصور على المصر بل يجوز في جميع افنية المصر لانها بمنزلته في حق حوائج اهل المصر لانها معدة لحوائجهم واختلفوا في تقدير الافنية فبعضهم قدروها بميل وبعضهم بميلين وقيل بفرسخين وقيل بغلوة وقيل اذا كان بين المصر وبين المصلى موضع لا يجوز فيه الجمعة قال رحمه الله ومنى مصلى عرفات ٥ حتى تجوز الجمعة في منى عند ابي حنيفة وابي يوسف اذا كان الامام امير الحجاز او الخليفة الا في الموسم لانه بلى امور الحج لا غير وقال محمد لا يجوز فيها لانها من القرى حتى لا يعيد بها ولهما انها تقصد في ايام الموسم وعدم التعييد للتخفيف لاشتغالهم بامور الحج بخلاف عرفة لانها فضاء وعن ابنيته ودور

وتقدير بخط الفقيه
بخ صحيح هامش

وسكك وقولهم يقصد في ايام الموسم يشير الى ان الجمعة لا يجوز فيها في غير ايام الموسم لانها تبقى معها بعدها وقيل يجوز لانها من فناء مكة وهذا لا يستقيم الا على قول من قول الفناء بغير سخيني لان بينها فرسخين قال رحمه الله وتؤدى في المصر في مواضع اي تؤدى الجمعة في مصر واحد في مواضع كثيرة وهو قول ابي حنيفة ومحمد وهو الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع وروى عن ابي حنيفة انه لا يجوز الا في موضع واحد في مدينة فان ادير في موضعين او اكثر فالجمعة للاولين تحريمة وقبل فراغا وقبل فرضها صحيحا وقبل تجوز في موضعين ولا تجوز في اكثر وهو رواية عن ابي يوسف ومحمد وروى عن ابي يوسف انها لا تجوز الا في موضع واحد الا ان يكون بينهما نهر عظيم كدجلة وعنانا لا تجوز اذا كان عليه جسر وروى عنه اذا كان يأمر برفع الجسر في بغداد وقت الصلوة ليكون الكل مصرا قال رحمه الله والسلطان او نايبه اي شرط اداءها السلطان او نايبه وهو معطوف على المصلي وقال الشافعي لا يشترط لها السلطان كما روى ان علينا رضي الله عنه صلى بالناس الجمعة حين كان عثمان محصورا ولنا فرض فلا يشترط لها السلطان كسائر الفرايض ولنا قوله عليه السلام من تركها استخفافا بها وله امام عادل او جائر فلا جمع الله شمله الحديث شرط فيه ان يكون له امام وقال الحسن البصري اربع الى السلطان فذكر منها الجمعة ومثله لا يعرف الا سماعا فيحمل عليه ولانها تؤدى بجمع عظيم فيقع المنازعة في التقديم والتقدم وفي ادايها في اول الوقت او اخره فيليها السلطان قطعا للمنازعة وتسكينا للفتنة وحديث علي رضي الله عنه يحتمل انه فعله باذن عثمان ولا يلزم حجة مع الاحتمال قال رحمه الله ووقت الظهر ٥ اي شرط اداءها وقت الظهر وقالت الحنابلة يجوز اداؤها قبل الزوال لحديث جابر انه عليه السلام كان يصلي الجمعة ثم نذهب الى جمالنا فنريحها حين تزول الشمس وعن سلمة بن الاكوع انه قال كنا نصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الجمعة ثم ننصرف وليس للحيطان ظل نستظل به وعن سهل بن سعد انه قال ما كنا نقيل ولا نتغدى الا بعد الجمعة على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وقال ابو سهيل انا كنا نرجع من الجمعة فنقيل قائلة الضحى ولانها عيد لقوله عليه السلام قد اجتمع لكم في هذا اليوم عيدان فيجوز قبل الزوال كصلوة العيد ولنا ما روي انه عليه السلام كان يصلي بعد الزوال وكذا الخلفاء الراشدون ومن بعدهم من الائمة فصار اجماعا منهم على ان وقتها بعد الزوال والاخبار المتقدمة محمولة على ما بعد الزوال وحديث جابر رضي الله عنه يحتمل ان الصلوة والرواح كانا حين الزوال لان الصلوة

كانت قبلها وحكايت سلمة معناه ليس للحيطان ظل طويل بحيث يستظل به الحمار لان حيطان المدينة كانت قصيرة فلا يظهر الظل الذي يستظل به الحمار الا بعد زمان طويل ومعنى حكايت سهل واني سربيل انهم كانوا يؤخرون القيلولة والغداء الى ما بعد الجمعة خوفا من فوات التهجير اليها قال رحمه الله تبطل بخروجه اي تبطل صلوة الجمعة بخروج وقت الظهر وهو في الصلوة كما ذكرنا ان من شرطها وقت الظهر وليس لان يتمنى الظهر عليها لاختلاف الصلوة بتمنى قال رحمه الله والخطبة قبلها اي الخطبة قبل الجمعة من شروط اداءها لان عليه السلام لم يصلها بدونها فكانت شرطا اذ الاصل هو الظهر وسقوطه بالجمعة خلاف الاصل وما ثبت على خلاف القياس يراعى فيه جميع ما ورد به النص وهي قبل الصلوة بعد دخول الوقت بخطبة جماعة تنعقد بهم الجمعة وان كانوا صحا او بنا ما قال رحمه الله وتسن خطبتان بجلسة بينهما بطهارة قائما بما ورد النقل المستفيض عليه السلام ولو خطب خطبة واحدة او جلس بينهما او بغير طهارة او بغير قيام جازت لحصول المقصود وهو الوعظ والذكر والوعظ الا انه يكون مخالفا للتوارث ويستحب اعادتها اذا كان جنبا كما ذانه وقال الشافعي لا يجوز الخطبة في جميع ذلك لانها قائمة مقام ركعتين فيكون بمنزلة الصلوة حتى يشترط لها دخول الوقت فكونها يشترط لها سائر شروط الصلوة من ستر العورة وطهارة الثوب والبدن وعندنا لا يقوم مقام الركعتين على الاصح لانها تنافي الصلوة لما فيها من استدبار القبلة والكلام فلا يشترط لها شرائط الصلوة وروى عن عدة من الصحابة رضي الله عنهم انهم خطبوا خطبة واحدة منهم علي وابن عمر رضي الله عنهم ولم ينكر عليهم احد وجلوسه عليه السلام كان للاستراحة قال رحمه الله وكفت تحميدة او تهليلة او تسبيحة لاطلاق قوله تعالى فاسعوا الى ذكر الله وعن عثمان رضي الله عنه انه قال الحمد لله فاتح كلامه فنزل وصار محضرا من الصحابة وقال ابو يوسف ومحمد لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة واقله قدر التشهد الى قوله عبده ورسوله بشرط ان يصلي على النبي عليه السلام ويدعو للمسلمين لان الخطبة هي الواجبة وما دون ذلك لا يسمى خطبة عرفا وقال الشافعي لا بد من خطبتين اعتبارا للوعظ والحمد عليها ماثورا وما روينا ولا نسلم انها دون ذلك لا يسمى خطبة عرفا ولان نسلم فهو عرف عملي وقع لا لاستحبات ونحن نقول به وان جاز ان يكتفي على الاذكار كما في الركوع والسجود قال رحمه الله والجماعة اي شرط اداءها الجماعة لانها مشتقة منها ولانا لم نعلمها اجمعوا على انها لا تصح من المنفرد قال رحمه الله وهم ثلثة اي اقل

الجماعة ثلثة سوى الامام وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اثنان سوى الامام لان في الاثنين معنى الاجتماع وهي منبئة عنه وقال الشافعي رحمه الله اقلهم اربعون رجلا احرار مقيمين لا يظعنون صيفا ولا شتاء الا لظعن حاجة لما روي عن جابر رضي الله عنه قال مضت السنة ان في كل ثلثة اما فما وفي كل اربعين فما فوقها جمعة واضحى وفطر اولنا حديث عبد الرحمن بن كعب وقد تقدم في تحديد العدد وبينا ان الجمع الصحيح انما هو الثلث لكونه اسما تسمية ومعنى والجماعة شرط على حدة وكذا الامام فلا يعتبر احدهما من الاخر ولان قوله اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله يقتضي منادى وذاكرا والساعي لان قوله فاسعوا جمع واقل اثنان ومع المنادي ثلثة وما رواه الشافعي من حديث جابر ضعفه اهل النقل حتى قال البيهقي منهم لا يحتج بمثله وكذا حديث عبد الرحمن لا يمكنه الاحتجاج به على ما بينا من قبل ويرده ايضا ما روي في قوله تعالى وتركوك قائما اي قائما الخطب اذ لم يبق معه عليه السلام الا اثنا عشر رجلا وقد صح انها عقدت باثني عشر رجلا قال رحمه الله فان نفروا قبل تحلله بطلت يعني اذا احرم الامام والقوم ثم نفروا قبل ان يسجد بطلت الجمعة وقال ابو يوسف ومحمد لا تبطل ولو نفروا بعد السجود لا تبطل الا على رواية زفر رحمه الله فانه يقول الجماعة شرط فيشترط دوامها كالوقت والطهارة ولهما ان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت فلا يشترط دوامها كالخطبة ولهذا لو ادرك الامام في التشهد بنا عليها الجمعة لوجود الانعقاد وان لم يشاركه في ركعة ولان الجماعة شرط الانعقاد لكن الانعقاد بالشروع في الصلوة ولا يتم الشروع فيها ما لم يعد الركعة بالسجدة اذ ليس بما دونها حكم الصلوة ولهذا لا تحنث في يمينه لا يصلي ما لم يسجد ولا يتم الانعقاد بمجرد الشروع في الجمعة لان ذلك يمكنه وهو ايضا الا يرى انه يشرع في الجمعة وهو ابتداء بحضرة الجماعة وان لم يشاركه فيها احد وهو هذا لو نفروا قبل ان يحرموا بطلت ولو كان مجرد الشروع كافيا لما بطلت ولا معتبر بنفاق النسوان والصبيان ولا بما دون الثلث من الرجال لان الجمعة لا ينعقد بهم بخلاف العبيد والمسافرين والمرضى والاميين والخرسان لانها تنعقد بهم ولهذا اصلح للامامة فيها فان الامي والاخرس يصلح ان يؤم في الجمعة قوما فعل بعد ما خطب غيره ومن فروا هذه المسئلة ما لو احرم الامام وهو حي مواضح عشرا وركع فاحرموا بعد ما ركع فان ادركوه في الركوع صحت

الجمعة لوجود المشاركة في الركعة الاولى والا فلا لعدمها بخلاف المسبوق لانه تبع للامام فيكتفى بالانعقاد
في حق الاصل لكونه بانيا على صلوته قال رحمه الله والاذن العام اى من شرط اداء الجمعة ان باذن الامام للناس اذنا
عاما حتى لو غلق باب قصره باصحابه لم تجز لانها من شعائر الاسلام وخصايص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاشتهار
وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول فيه يجوز ويكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع قال رحمه الله وشرط وجوبها
الاقامة والذكورة والصحة والحرية وسلامة العينين والرجلين لما فرغ من شروط الجواز وهي في غير المصلي شرع
في بيان شرط الوجوب وهي الاوصاف التي تكون في المصلي وقد بقي له من البلوغ والعقل فانهما من شروط الوجوب
ايضا قال رحمه الله ومن لا جمعة عليه ان اداها جاز عن فرض الوقت لان السقوط لاجل تخفيف فاذا تحمله جاز عن
فرض الوقت كالمسافر اذا صام والذي لا جمعة عليه هو المريض والمرأة والعبد والمختفي من السلطان
الظالم ومن لا يقدر على المشي كالمقعد والمفلوج ومقطوع الرجل والشيخ الفاني والاعمى وابنه وان وجد
قايدا على قول ابي حنيفة واختلفوا في المكاتب والعبد المأذون في صلوة الجمعة والعبد الذي صار بين الجماعة
ليحفظ دابة مولاه وامكنه الاداء من غير ان يخل بالحفظ والاجير قال رحمه الله والمسافر والعبد والمريض
ان يوم فيها وقال زفر رحمه الله لا يجوز لان الجمعة تغير واجبة عليهم وان جازت صلوتهم على سبيل التبع فلا يكون
اصلا ولنا ان ذمم اهل الاقامة وانما سقط عنهم الوجوب تخفيفا للرخصة فاذا حضروا يقع فرضا كما في حق
اداء صلاة الصبي لانه مسلوب الاهلية وخلاف المرأة لانها لا يصلح امامة الرجال قال رحمه الله وينعقد بهم
اي بمقتدين بحضورهم الجمعة حتى لو لم يحضر غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يصلحوا للاقتداء قال رحمه الله
ومن لا عذر له لو صلى الظهر قبلها كره وقال زفر رحمه الله لا يصح ظهره قبل ان يصلي الامام الجمعة لان الجمعة هي الاصل
اذ هي المأمور بها دون الظهر والظهر بدل عنها فلا يصار اليه مع القدرة على الاصل ولنا ان الفرض هو الظهر
لقدرة عليه دون الجمعة لتوقفها على شرايط لا يتم بوجوده والتكليف بقدر الوسع ولهذا لو فاتته الجمعة
صلى الظهر في الوقت وبعد خروج الوقت يقضي بنية الظهر وهذا آية الفرضية الا انه مأمور باسقاطه
بالجمعة فيكون تركه مسببا فكره وهذا الخلاف راجع الى ان فرض الوقت هو الظهر عندهم وعند زفر رحمه الله
الجمعة وثمرة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو نوى فرض الوقت تصير شارعا في الظهر عندهم

وعنده

وعنده في الجمعة والثاني لو تذكر فائتة عليه وكان لو اشتغل بالقضاء تفوته الجمعة دون الظهر فانه يقضي
ويصلي الظهر بعده عندهم وعند زفر يصلي الجمعة لسقوط الترتيب بضيق الوقت عنده قال رحمه الله فان
سعى اليها بطل اى فان سعى الى الجمعة بعد ما صلى الظهر بطل الظهر هذا اذا كان الامام في الصلوة بحيث
يمكنه ان يدرك ركعة ولم يشرع فيها بعد واقامها الامام بعد السعي واما اذا كان قد فرغ منها او كان بعيدا منها
لفراغه او لم يقمها الامام بعذر او لغير فلا تبطل والمقترن ذلك الانفصال عن داره حتى لا يبطل قبله على
المختار ولو كان الامام في الجمعة وقت الانفصال ولكنه لا يمكنه ان يدركها لبعد المسافة لا تبطل عند
العراقيين وتبطل عند مشايخ بلخ وقال ابو يوسف ومحمد لا تبطل ظهره حتى يدخل مع الامام وفي
رواية حتى يتم حتى لو افسدها بعد ما شرع فيها لا تبطل الظهر لهما ان السعي الى الجمعة دون الظهر فلا تبطل
الظهر والجمعة فوقه فيبطلها ولابي حنيفة ان السعي الى الجمعة من خصايص المخاطب بها بحكم الخطاب بعد
الفراغ منها لانه ليس سعيا اليها وخلاف ما اذا صلى الظهر في الجامع ولم يصل الجمعة مع الامام حيث
لا يبطل ظهره لانه لم يرغب في الجمعة ولا فرق في هذا بين المعذور وغيره حتى لو صلى المريض ونحوه الظهر
في منزله ثم سعى الى الجمعة بطل ظهره على الاختلاف الذي يقوم لانه بالالتزام يلحق بالصحيح قال رحمه الله
وكل المعذور والمسجون اداء الظهر بجماعة في المصر يوم الجمعة وكل عذر يرخص للمتخلف عن الجماعة في سائر الصلوات
بجماعة قبل الجمعة وبعدها بفضيلة الجماعة في الجامع ومعارضته على وجه المخالفة بخلاف اهل السواد لانه
لا جمعة هناك فلا يفضي الى التقليل ولا الى المعارضة قال رحمه الله ومن ادرك ركعة في التشهد او سجد السهو
اتم جمعة وقال محمد ان ادرك اكثر الركعة الثانية مع الامام اتم جمعة وان ادرك اقلها اتم الظهر لانه جمعة
من وجه ظهر من وجه لتغاير بعض الشروط في صحته فيصلي اربعا اعتبارا للظهر ويقعد على رأس الركعتين
لا محالة اعتبارا للجمعة ويقرأ في الاخريين لاحتمال التغليب ولهما قوله عليه السلام اذا اتيتم الصلوة فلا تأتوها
وانتم تسعون فما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا فامره عليه السلام بقضاء ما فاته وهو الذي صلوة
الامام قبل الاقتداء به لا صلوة اخرى ولانه مدرك الجمعة في هذه الحالة ولهذا يشترط فيه نية الجمعة ولا وجه
لما ذكر لانها مختلفان لا يبنى احدهما على الاخرى ولهذا لو ضاق الوقت وهو في الجمعة لا يجوز له بناء
الظهر عليها

قال رحمه الله واذا خرج الامام اي صعد على المنبر فلا صلوة ولا كلام وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لا باس بالكلام اذا خرج قبل ان يخطب واذا نزل قبل ان يكبر واختلفا في جلوسه اذا سكت فعند ابي يوسف يباح له وعند محمد لا يباح له ولهما ان الكراهية للاخلال بغرض الاستماع والاستماع هنا تخلف الصلوة لانها تتمة ولابي حنيفة قوله عليه السلام اذا خرج الامام فلا صلوة ولا كلام من غير فصل ولان الكلام قد يمتد فاشبه الصلوة والثاني عن المنهي لا تتكلم بكلام الناس ولا باس بان يسبح ويهلل ويقرأ القرآن في رواية والاحوط الانصات قال رحمه الله وتجب السعي وترك البيع بالاذان الاول لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان الثاني لانه لم يكن في زمن النبي صلى الله عليه وسلم الا هو والاول احوط اذا وقع بعد الزوال لانه لا توجه عند الاذان الثاني لم يتمكن من السنة قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوات الجمعة وقال العلماء تجب السعي وترك البيع بدخول الوقت وان لم يؤذن لها اصلا ولهذا لا يعتبر الاذان قبل الوقت قال فان جلس على المنبر اذن بين يديه واقيم بعد تمام الخطبة بلا كلام جريا للتوارث عليه العمل

باب العيدين

قال رحمه الله تجب صلوة العيدين على من تجب الجمعة بشرائطها الا في شرائط الجمعة سوى الخطبة نص على الوجوب وهو رواية عن ابي حنيفة وهو الاصح وفي الجامع الصغير عيد ان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة ولا يترك واحد منهما وهذا نفي على السنة ووجهه قوله عم في حديث الاعرابي حين قال هل علي غيرها قال لا الا ان تطوع ووجه الاول قوله تعالى فصل لربك وانحر المراد بها صلوة العيد وكذا المراد بقوله تعالى وليكبروا الله على ما هداكم في تاويل وقد واظب عليها النبي صلى الله عليه وسلم من غير ترك وهو دليل الوجوب ولا حجة في حديث الاعرابي لانه كان من اهل البادية وهي لا تجب عليهم ولا على اهل القرى وكذا الحجة في قول محمد في الجامع الصغير فالاول سنة لان مراده ثبت وجوبه بالسنة ولهذا قال محمد ولا يترك واحد منهما قال رحمه الله ويندب في الفطر ان يطعم اي ياكل قبل الخروج الى المصلى لقول انس رضي الله عنه ما غدى النبي صلى الله عليه وسلم يوم الفطر حتى ياكل تمرات ثلثا او خمسا او سبعا او اقل او اكثر بعد ان يكون وترا ويستحب ان ياكل شيئا حلوا لما روينا قال رحمه الله ويغتسل ويستاك ويتطيب لانه يوم اجتماع كالجمعة

قال رحمه الله ويلبس احسن ثيابه لما روى عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يلبس برد حبره

قال رحمه الله وتؤدى صدقة الفطر طلوع الفجر لما روى ابن عمر رضي الله عنهما ان قال امر رسول الله صلى الله عليه وسلم بزكاة الفطر ان تؤدى قبل خروج الناس الى الصلوة وعنه عليه السلام انه قال من ادى قبل الصلوة فهي زكوة مقبولة ومن ادى بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات ولان المستحب ان ياكل هو قبل الخروج الى المصلى فيقدم للفقير ما ياكل قبلها فتتفرغ لتكبيره للصلوة قال رحمه الله ثم يتوجه الى المصلى غير مكبر ومتنفل قبلها وقال ابو يوسف ومحمد يكبر في طريق المصلى وهذا الخلاف في الجهر بها قوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا الله قال اكثرهم هو التكبير في طريق المصلى وكان ابن عمر يرفع صوته بالتكبير وصح مروي عن علي رضي الله عنهم اجمعين ولان التكبير فيه من الشعائر ومبناها على الاشهار والاظهار دون الاخفاء فصار كالاضحى ولابي حنيفة قوله تعالى واذكروا ربكم في نفسك الآية وقال عليه السلام خير الذكر الخفي ولان الاصل في الثناء الاخفاء الا ما خصه الشرع كيوم الاضحى ورد عن ابن عباس انه سمع الناس يكبرون فقال القاعدة اكبر الامام قبل الاقال افحى الناس ادركن مثل هذا اليوم مع النبي صلى الله عليه وسلم فما كان احد يكبر قبل الامام وسئل النخعي عن ذلك فكرهه فقال ذلك تكبير الحالة وقال ابو جعفر لا ينبغي ان يمنع العامة عن ذلك لغلبة رغبتهم في الخيرات وقوله متنفل اي غير متنفل وهو مكروه في المصلى قبل الصلوة العيد اتفاقا واختلفوا في البيت قبل الصلوة وبعدها في المصلى وعامتهم على الكراهية قبل الصلوة مطلقا بعدها في المصلى لما روى انه عليه السلام خرج يوم الاضحى فصلى ركعتين ولم يصل قبلها ولا بعدها ويستحب التكبير والاذكار ماشيا بعد ما صلى في مسجد حيه الفي ويرجع من طريق اخر قال رحمه الله ووقتها من ارتفاع الشمس الى زوالها والمراد بالارتفاع ان تبيض وقال الشافعي رحمه الله وقتها طلوع الشمس ويستحب تاخيرها ولنا الحديث المشهور عن الصلوة فيه وكان عليه السلام يصلي العيد حين ترتفع الشمس قيد رمح او رمحين وحين شهد الوفود في اليوم المكمل لهم الثلاثين من رمضان بعد الزوال بشرية الهلال ان يخرجوا الى المصلى من الغد ولو كان الوقت باقيا لما اخرها قال رحمه الله ويصلي ركعتين مثنيا قبل الزوائد فما رويناه واما الثناء قبل التكبيرات الزوائد فلانه شرع في اول الصلوة فيقدم عليها كما يقدم على سائر الافعال والاذكار قال رحمه الله وهي ثلث في كل ركعة اي التكبيرات الزوائد ثلث في الاولى وثلث في الثانية وهو مذهب ابن مسعود وروي عن ابن عباس ثنتا عشرة تكبيرة وفي رواية ثلث عشرة

امره

تكبيرة بضم مع الاصل فالزوايد من خمس في الاولى وخمس في الثانية وفي رواية اربع في الثانية والشافعي رحمه الله اخذ
بقوله وكن جل ماروى عنه كله على الزوايد فصار الجملة عنده مع الثلثة الاصول خمس عشرة اوست عشرة على
اختلاف الروايتين وظهر عمل العامة اليوم بقول ابن عباس لان بقية الخلفاء كانوا يأمرون بذلك اصح الشافعي
بماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه كان يكبر في العيد سبعا في الاولى وخمسا في الثانية صححه البخاري وغيره ولنا
ماروى من حديث ابي موسى الاشعري حين سئل عن تكبيرات النبي صلى الله عليه وسلم في الاضحى والفطر قال كان يكبر اربعا
كتكبيرة على الجنازة ولان التكبير ورفع الايدي خلاف المعهود فكان الاخذ بالاقل اصحا ماروى ضعفه ابو الوفاء
وغيره فلا يلزم مرجحة لان الجامع مقدم وانما قال يكبر اربعا لان تكبيرة الافتتاح يضم اليها وفي الركعة الثانية يضم
تكبيرة الركوع فيكبر خمسا فيكفي في كل ركعة اربع تكبيرات قال رحمه الله ويوالي بين القراءتين لما روى عن
الاسود انه قال كان ابن مسعود جالسا وعند حذيفة وابي موسى الاشعري فسألهم سعيد ابن العاص
عن التكبير في يوم الفطر والاضحى فقال ابن مسعود يكبر اربعا ثم يقرأ فيكبر ثم يقوم في الثانية فيقرأ ثم يكبر
اربعا بعد القراءة وهو كالمرفوع وقد رفعه في بعض طرقه ايضا الى النبي عليه السلام ولان التكبير من الثناء والثناء
حيث شرع في الركعة الاولى شرع مقدما على القراءة كالاستفتاح وفي الركعة الثانية شرع مؤخرا كالقنوت
قال رحمه الله ويرفع يديه في الزوايد لقوله عليه السلام يرفع الايدي في سبع مواطن وذكر منها تكبيرات الاعياد
ويسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها يقوم بجمع عظيم وبالموالات تشتبه على من كان نائيا
قال رحمه الله ويخطب بعدها خطبتين لانه عليه السلام خطب بعد الصلوة خطبتين بخلاف الجمعة صحت الخطب لما قبل
الصلوة لان الخطبة غير شرط وشرط الشيء يتقدمه ويقارنه وفي العيد ليست بشرط ولو خطب قبلها جازت لانها
شرعت للصلوة لو تركها يجوز الصلوة فبقضيين ما اولى ويكبر الخليفة الستة قال رحمه الله ويعلم الناس فيها احكام
صلاة الفطر لانها شرعت لاجله قال رحمه الله ولو فاتت مع الامام بعذر ان الامام لو صلى ثم جاءه
وفاتت بعض الناس لا يقضيها من فاتته اذا خرج الوقت وكذلك في الوقت لان الصلوة بصفة كونها صلوة
العيد لم يعرف قربة الا بشرايط لا تتم بالمنفرد قال رحمه الله ويؤخر بعذر الى الغد فقط اي يؤخر صلوة العيد الى الغد
اذا عذرهم من اقامها عذر بان غم عليهم الهلال وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن

ان يصلي الناس قبل الزوال او صلوها في يوم غيم فظهر انها وقعت بعد الزوال لما روينا ولا يؤخر الى بعد الغد وهو
المراد بقوله الى الغد فقط لان الاصل فيما ان لا يقضى يقضي كالجمعة الا انا تركناه بما روينا انه عليه السلام افتى
بالغد وهو يرد انه افتى بما بعده فبقي على الاصل قال رحمه الله وهذا احكام الاضحى الى الاحكام التي ذكرت
في الفطر من اول الباب الى هنا من الشروط والمندوبات هي احكام يوم الاضحى فلا تحتاج الى بعد ما يوافق
تلك الاحكام فتركها لاجل ذلك وعد ما يخالف لما من الاحكام للحاجة الى بيانها قال رحمه الله لكن هنا يؤخر الاكل
لما روى انه عليه السلام كان لا يطعم في يوم الاضحى حتى يرجع فيأكل من اضحيته وقيل هذا في حق من يضحي بيأكل من
اضحيته واما في حق غيره فلا تم قبل الاكل قبل الصلوة مكروه والمختار انه ليس بمكروه ولكن يستحب ان لا يأكل
قال رحمه الله ويكبر في الطريق جهرا لان عليه السلام كان يكبر في الطريق قال رحمه الله ويؤخر بعذر الى ثلثة ايام
الى صلوة الاضحى ولا يؤخر الى اكثر من ذلك لانها موقتة بوقت الاضحى فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز
بعد خروجه لانها لا يقضى ثم العذر عندنا بقي الكراهية حتى لو اخروها الى ثلثة ايام من غير عذر جازت الصلوة
وقد اساءوا في الفطر للجواز حتى لو اخروها الى الغد من غير عذر لا يجوز قال رحمه الله والتعريف ليس بسنة وهو ان
يجتمع الناس يوم عرفة في بعض المواضع تشبها بالواقفين بعرفة وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول انه لا
بأس به لما روى عن ابن عباس رضي الله عنه انه فعل ذلك بالبصرة ووجه الظاهر ان الوقوف عرف عبادة مختصة
بالمكان فلا يكون عباده دونه كسائر المناسك وفعل ابن عباس يحتمل انه خرج للدعاء لاجل الاستسقاء ونحوه
لا للتشبه باهل عرفة قال رحمه الله وكبر بعد فجر عرفة الى ثمان مرة الى العصر الآخر شرط اقامة ومصر و
مكتوبة وجماعة مستحبة والكلام في تكبير التشريق في مواضع الاول في صفته والثاني في وقته والثالث
في عدده وماهيته والرابع في شروطه فاما في صفته فانه واجب لقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات
ولانه من الشعائر فصار كصلوات العيد وتكبيره قطعية في الكتاب حتى لا ينافي الوجوب لان اسم السنة
ينطلق على الواجب لانها عبارة عن الطريق المرضية ولهذا قال فيما بعد بالاقتداء يجب ولولا انه واجب
لما وجب بالاقتداء وما فوقه فاوله عقيب الصلوة الفجر من يوم عرفة على قول عمر وعلي وابن مسعود وهو
اظهر اصحابنا واخره عقيب صلوة العصر من يوم النحر على قول ابن مسعود رضي الله عنه وعلى قول عمر وعلي
رضي الله عنهما عقيب صلوة العصر من اليوم الثالث من ايام التشريق وبه قال الشافعي رحمه الله لان التكبير
للصلوة فيتقيد بها ولنا ان التكبير لاظهار شرف الوقت وهو يتحقق في اليوم الثالث لانه من ايام التشريق
والايام كلها ايام الاكل والشرب وذكر الله تعالى ولان التكبير لو كان للصلوة لوجب على الامام بالاجماع
ولا يؤخر الى الغد لان الصلوة لا تؤخر عن وقتها ولان التكبير لو كان للصلوة لوجب على المسبوق
بعد سلام الامام لان المسبوق يقضي اول صلوته في آخر صلوة الامام وآخر صلوته في اول صلوة الامام
والتكبير واجب في آخر صلوته فاولا يؤدي الى ترك واجب في صلوته وهو التكبير ولان التكبير لا يختص
بالصلوة والصلوة تختص بالتكبير فلا يلزم من سقوط التكبير سقوط الصلوة ولان التكبير لا يسقط
بالتطوع والصلوة تسقط به فلا يلزم من سقوط الصلوة سقوط التكبير ولان كلام الناس يقطع
الصلوة والتكبير لا يقطع الصلوة ولان التكبير لا يسقط بالعذر والصلوة تسقط به فلا يلزم من سقوط
الصلوة سقوط التكبير ولان التكبير لا يؤدى بعد خروج وقت الصلوة والصلوة تؤدى بعد خروج وقتها
ولان التكبير لا يؤدى بعد سلام الامام والصلوة تؤدى بعد سلام الامام ولان التكبير لا يؤدى بعد
الغد والصلوة تؤدى بعد الغد ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق
ولان التكبير لا يؤدى بعد الزوال والصلوة تؤدى بعد الزوال ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق
والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق
ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق ولان التكبير لا يؤدى بعد
ايام التشريق والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق والصلوة تؤدى
بعد ايام التشريق ولان التكبير لا يؤدى بعد ايام التشريق والصلوة تؤدى بعد ايام التشريق
قال رحمه الله

عقيب صلوة العصر من اخر ايام التشريق وبه اخذ ابو يوسف ومحمد رحمهما الله وهو الاكثر وهو احوط في العبادة واخذ ابو حنيفة بقول ابن مسعود لان الجهر بالتكبير بدعة فكان الاخذ بالاقل اولى احتياطا ولما عدده وماهيته فهو ان يقول مرة واحدة الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد على فعل عمر وابن عباس رضي الله عنهم وبه اخذ علماؤنا وهو المأثور عن الخليل عليه السلام واما شروطه فقد قال في الكتاب بشرط اقامة وهو مكتوبة وجماعة مستحبة احترازا عن المسافرين والقوم والنافلة والوتر وصلوة العيدين وصلوة الجنازة والمنفرد وجماعة غير مستحبة كجماعة النساء والعبيد فحاصله ان شروطه بشروط الجمعة غير الخطبة والسلطان والحرية في رواية وهو الاصح وهذا عندا في حنيفة وقالا يصح على كل من يصح المكتوبة لانه تبع للمكتوبة وليس بمأمور بنا من الشرع في الجمعة ومن شروطه ان يكون الصلوة صلوة ايام التشريق واداء في ايام التشريق بان اداها في وقتها او فاتته صلوة في ايام التشريق فقضاها في ايام التشريق في تكل السنة لان التكبير يعقب غير وقته من كل وجه فصار كرمي الجمار واما اذا فاتته صلوة قبل هذه الايام فقضاها فيها لا يكبر لان القضاء على وفق الاداء وكذا لو فاتته صلوة في ايام التشريق فقضاها في غير ايام التشريق او قضاها في ايام التشريق من قابل لا يكبر عقيب لان هذا غير سنة او واجبة فاتت عن وقتها فلا يقضى كرمي الجمار وصلوة العيد والجمعة قال رحمه الله وبالاقتداء يجب على المرأة والمسافر تبعا بالاقتداء لم يجب عليهما بطريق التبعية والمرأة تخافت بالتكبير لان صوتها عورة وكذا يجب على المسبوق لانه مقتدٍ لكنه لم يكبر لانه لا يكبر مع الامام ويكبر بعد ما قضى ما فاته عاينا في المعنى والوتر كالمقتدي لانه يؤدي في اثر الصلوة لانه في نفسه فلم يكبر الامام فيه ضمنا كسجدة التلاوة بخلاف سجود السهو لانه يؤدي في حرمة الصلوة الا ترى انه يجوز الاقتداء في حالة السجود في حالة التكبير وكذا المسبوق يتابعه فيه ولا يؤدي ما ذكرنا وينتظر المقتدي الامام حتى يأتي بشيء يقطع التكبير وهو الانثيان التي يقطع البناء كالمرور من المسجد والحدث العمد والكلام وان سبقه الحدث قبل ان يكبر توضأ وكبر على الصحيح

باب الكسوف

قال رحمه الله يصلي ركعتين كالنفل امام الجمعة واحترز بقوله كالنفل عن قول الشافعي فان عنده في كل ركعة ركوعين لما روي عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهم انه عليه السلام صلى صلوة كسوف الشمس ركعتين

باربع ركوعات واربع سجدات ولنا ما رواه ابو داود في حديث فتيحة باسناد صحيح انه عليه السلام صلى ركعتين فاطال فيهما القيام ثم انصرف وانجلت فقال انما من الايات يخوف الله بها عباده فاذا رأيتموها فصلوا كاحدث صلوة صليتموها من المكتوبة وقد روى الركعتين جماعة من الصحابة رضي الله عنهم منهم عبد الله ابن عمرو سمرة بن جندب وابو بكرة والنعمان ابن بشير والاخذ بهذا اولى لوجود الامر به من النبي صلى الله عليه وسلم وهو مقدم على الفعل ولكثرة رواية وصحة الاحاديث فيه وموافقته الاصول المعهودة ولا حجة له فيما رواه من حديث عائشة وابن عباس لانه قد ثبت ان مذهبهما خلاف ذلك وصلى ابن عباس بالبصرة حين كان اميرا عليها ركعتين والراوي اذا كان مذهبه خلاف ما روى لا يبقى فيما روى حجة ولانه روي انه عليه السلام صلى ثلث ركعات في ركعة واربع ركعات في ركعة وصلى ركعات في ركعة وست ركعات في ركعة وثماني ركعات في ركعة وما يقرب فكل جواب له عن الزيادة على الركوعين فهو جواب لنا عما زاد على ركوع واحد وتأويل ما زاد على ركوع واحد انه عليه السلام طول الركوع فيه فأغمي عليه فرفع رأسه ثم عاد فأغمي عليه فرفع رأسه ثم عاد فأغمي عليه فرفع رأسه ثم رفع رأسه فرفعوا رؤوسهم او رفعوا رؤوسهم على عادة الركوع المعتاد فوجدوا النبي صلى الله عليه وسلم راكعا فركعوا ثم فعلوا ثانيا وثالثا كذلك ففعل من خلفهم كذلك ظنا منهم ان ذلك من النبي عليه السلام ثم روى كل واحد منهم على ما وقع في ظنه ومثل هذا الاشتباه قد يقع لمن كان في آخر الصفوف فعائشة رضي الله عنها في صف النساء وابن عباس في صف الصبيان والذي يدل على صحة هذا التأويل انه عليه السلام لم يفعل ذلك بالهاجرة الا من فيتجيل ان يكون الكل ثابتا فعلم بذلك ان الاختلاف من الرواة للاشتباه عليهم وقيل انه عليه السلام كان يرفع رأسه ليختبر حال الشمس هل انجلت ام لا فحفظ بعضهم ركوعا فاطلق عليه اسم الركوع فلا يعارض ما روينا مع هذه الاحتمالات قال رحمه الله بالجهر اي بالجهر بالقراءة وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد يجهر فيهما لحديث عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام جهر بالقراءة فيها وله قوله عليه السلام صلوة النهار عجماء وحكى سمرة صلوة عليه السلام وطول قيامه وقال لم نسمع له صوتا وقال ابن عباس ما علمت له حرفا وحديث عائشة رضي الله عنها محمول على انه جهر بالآية والآيتين ليعلم ان فيها القراءة والذي يدل على ذلك

ماروى عنها انها قالت فجهرت قراءته انه قرأ سورة البقرة ولو جهر لسمعت وماجهرت قال
الشافعي رحمه الله وخطبة اى بلا خطبة وقال رحمه الله يخطب خطبتين بعد الصلوة لحديث عائشة رضى الله عنها انه عليه السلام
انصرف وقد انجلت الشمس فخطب الناس فحمد الله تعالى واثنى عليه ثم قال ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله
تعالى لا يخسفان لموت احد ولا لحياته فاذا رايتم ذلك فادعوا الله وكبروا وصلوا وتصدقوا الحديث ولنا
انه عليه السلام امر بالصلوة ولم يامر بالخطبة ولو كانت مشروعة لبينها عليه السلام وحديث عائشة رضى الله
عنها محمول على انه صلى الله عليه وسلم قال ذلك ليردهم عن خرافة لهم ان الشمس كسفت لموت ابراهيم ابن النبى عليه السلام
فقال ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله لا يخسفان لموت احد ولا لحياته والدليل على هذا انها اخرت
انه عليه السلام خطب بعد الانجلاء ولو كانت سنة لكانت قبله كالصلوة والدعاء قال رحمه الله ويصلى
بخلى الشمس لحديث المغيرة بن شعبة انه عليه السلام قال ان الشمس والقمر آيتان من آيات الله تعالى لا ينكسفان
لموت احد ولا لحياته فاذا رايتموها فادعوا الله وصلوا حتى يخلى الشمس وهذا يفيد استيعاب الوقت
بها اى بالصلوة والدعاء وهو السنة ثم هو فى الدعاء بالخيار ان شاء دعا جالسا مستقبل القبلة وان شاء قائما
يستقبل الناس بوجهه ويؤخر الدعاء عن الصلوة لانه هو السنة فى الادعية قال رحمه الله والاصلوا فرادى كما
لخسوف والظلمة والريح والفزع الى ان لم يصل امام الجمعة صلى الناس فرادى تحرزا عن الفتنة اذ هى تقام بجمع
عظيم وفعلها كالخسوف الى آخره اى كخسوف القمر حيث يصلى فيه فرادى لانه قد ضعف فى عهده عليه السلام
مرارا ولم ينقل البناء عليه السلام جمع الناس له ولان الجمع العظيم بالليل يعد مانا موالا يخلى وهو سبب الفتنة
ايضا فلا يشرع بل يتفرع كل واحد لنفسه وكذا فى الظلمة الهايلة بالنهار والريح الشديدة والزلازل والصواعق
وانتشار الكواكب والضوء الهايل بالليل والفلج والامطار الدايمة وعموم الامراض والخوف الغالب من العدو
ونحو ذلك من الافزاع والاهوال لان ذلك من الايات المخوفة

باب الاستسقاء

قال رحمه الله
لا صلوة لا بجماعة اى للاستسقاء صلوة الا بجماعة وهذا شيء انما مشروعة فى حق المنفرد ولكن لم
يتعرض لصفة تكل الصلوة هل هى سنة او سنة او غير ذلك وقد اختلفت عبارتهم فيها فقال القدورى ليس
فى الاستسقاء صلوة مسنونة فى جماعة فان صلى الناس وحدانا جاز وسال ابو يوسف ابا حنيفة عن الاستسقاء

هل فيه صلوة او دعاء موقت او خطبة فقال اما صلوة بجماعة فلا ولكن فيه الدعاء والاستغفار وان صلوا وحدانا
فلا باس وهذا يشير الى كونها سنة او مستحبة ولكن ان صلوا وحدانا لا يكفى بدعة ولا يكره فكانه يرى اباحتها فقط
وهو خلاف المنقول وذكر صاحب التحفة وغيره انه لا صلوة فى الاستسقاء فى ظاهر الرواية وهذا يفيد مشروعيتها
مطلقا وقال محمد يصلى الامام اولا بنية ركعتين بجماعة كما فى الجمعة وابو يوسف معه فى رواية ومع ابى حنيفة
فى اخرى لحديث مارواه عن عبد الله بن زيد انه قال خرج رسول الله عليه السلام يوما يستسقى فجعل الى الناس ظهره
يدعو الله واستقبل القبلة وحول رداءه وصلى ركعتين وجهر فيهما بالقراءة ولابى حنيفة ما رواه مسلم
عن انس ان رجلا دخل المسجد يوم الجمعة من باب كان نحو دار القضاء ورسول الله صلى الله عليه وسلم قايم يخطب الناس
فاستقبل رسول الله عليه السلام ثم قال رسول الله هلكت الاموال وانقطعت السبل فادع الله ان يغيثنا قال فرفع
رسول الله عليه السلام يديه ثم قال اللهم اغثنا الحديث فقد استسقى رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يصل له وثبت ان عمر
استسقى ولم يصل ولو كانت سنة لما تركها لانه كان اشد الناس اتباعا لسنة النبى عليه السلام وتاويل ما رواه ان عليه السلام
فعله مرة وتركه اخرى بدليل ما رويناه عن عمر والسنة لا تثبت الا بالمواظبة قال رحمه الله ودعا واستغفر والى
القبلة قايما والناس قاعدون مستقبلون القبلة قال رحمه الله وانما يخرجون ثلثة ايام يعنى متتابعات لانها
مدة ضربت لابلاء الاعذار ويخرجون مشاة فى ثياب خلق غسيلة او مرقعة لليمن متواضعين خاشعين لله تعالى

سبيت بوطلا ودار القضاء الا ان يبيت
نوقضا ودين عليه ان كسكه على نفقة لتثبت مال
المسلمين ويصلون ويخرجون مشاة وعشرون
فارين

ماكس رؤسهم ويقومون الصلاة في كل يوم قبل خروجهم ويجلدون التوبة ويستغفرون للمسلمين ويترضون
بينهم ويستعون بالضعفة والشيوخ والصبيان وفي الحديث لولا صبيان رضع وبهائم رتع وعباد له
الركع لصب عليكم العذاب صبا ولا يخرج اهل الوقعة الاستسقاء لقوله تعالى وما دعاء الكافرين الا في ضلال
ولانه لا يتقرب الى الله تعالى باعدائه والاستسقاء لاستنزال الرحمة وانما ينزل عليهم اللعنة والعذاب والله اعلم

باب الخوف

قال رحمه الله ان اشتد الخوف عدوا او سبعا او لصوصا او غيرهم صلوا ركبانا وجوبا يومئون ايماء
حيث توجهت دوابهم لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا ولان الاستقبال يشق في هذه الحالة
ويخل بالمحاربة والمشي يخل بالمقصود فيسقط ويومئ لان الركوع والسجود لا يتأدى بالايماء
قال وان امن بعضهم العدو وبعضهم يخافه صلى الذين يخافون ركعتين ركعتين والذين يأمنون
ركعة ركعة لان الخوف عذر فيتأدى كل واجب على حسبه وهو نظير المريض يصلي على حسب حاله
قال وان كان الامام مسافرا او في صلوة الخوف او الجمعة صلوا العدد
قال وركعتين لو مقيما ومضت بهذه الى العدو وجاءت تلك ومنعوا بعضهم سابق وسلم وذهبوا اليهم الى العدو
قال وجاءت الاولى واتموا بالقراءة لانهم لاحقون وسلوا اخرى اي ثم جاءت الطائفة الاخرى واتموا بقراءة
لانهم مسبوقون ويدخل بحث هذا المقيم خلف المسافر حتى نقضي ثلاث ركعات بلا قراءة ان كان من الطائفة الاولى
وبقراءة ان كان من الثانية والمسبوق ان ادرك ركعة من الشفع الاول فهو من الطائفة الاولى والا فهو من
الثانية وقال الشافعي رحمه الله اذا صلى الامام بالطائفة الاولى ركعة وسجدتين وقف حتى يتم هذه الطائفة
صلوتهم ويسلمون ويذهبون الى وجه العدو وتاتي الطائفة الاخرى فيصلي بهم الركعة الثانية فاذا قاموا الى
القضاء سبقوا انتظرهم ليسلم بهم لحديث سهل انه عليه السلام فعل كذلك في غزوة ذات الرقاع ولنا
حديث عبد الله بن عمر رضي الله عنهما انه عليه السلام صلى صلوة الخوف باحدى الطائفتين ركعة والطائفة الاخرى
بمواجهة العدو ثم انصرفوا فقاموا مقام اصحابهم مقبلين على العدو وجاء اولئك فصلى بهم ركعة ثم سلم
ثم قضى هؤلاء ركعة وهؤلاء ركعة ولان في هذا اداء الصلوة على وفق الاصول وما رواه يخالف الاصول من وجهين
احدهما ان الطائفة لم يركع ويسجد قبل الامام وهي منهي عنه بقوله عليه السلام انما جعل الامام ليؤتم به فلا تسجدوا بالركوع ولا
بالسجود وقال عليه السلام ما يأمن الذي يرفع رأسه في صلوته قبل الامام ان يحول الله صورة صورة حمار والثاني
ان فيه انتظار الامام للقوم المسبوق وهو خلاف موضع الامامة وروى عن ابي يوسف انه يجعلهم صفين اذا كان
العدو في جانب القبلة فيحرمون كلهم معه ويركعون فاذا سجد سجد معه الصف الاول والصف الثاني
حراسوا من العدو فاذا رفع رأسه تاخر الصف الاول ويقوم الثاني فاذا سجد سجد واتعه وهكذا يفعل

ف الكل ركعة والحجة عليه اطلاق ما رويناه من حديث ابن عمر وقوله تعالى فلتقم طائفة منهم معك وقوله والتأت
طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك وروى عنه انه لا يسن شروعه بعد النبي عليه السلام لقوله تعالى واذا كنت
فيهم فاقمت لهم الصلوة الاية شرط لاقامتهم ان يكون معه عليه السلام معهم ولان القياس يابى جواز ما مر فيما
من المعاني وانما جوزت الاخبار فضيلة الصلوة خلف النبي صلى الله عليه وسلم وقد انعدم هذا المعنى بعده ولنا
ان الصحابة صلوا بعد النبي عليه السلام فصلوا على يوم صفين وصلوا ابو موسى الاشعري وحذيفة وسعد بن
ابي وقاص وغيرهم من كبار الصحابة فصار اجماعا وجواز ما خلف النبي عليه السلام لم يكن لاستدراك الفضيلة
لان ذلك ليس بواجب وترك المشي واجب فلا يجوز ارتكاب ما لا يجوز فعله لمعنى ليحصل ما ليس بواجب وانما
جاز ذلك لقطع المنازعة عن قول كل طائفة منهم نحن نصلي مع الامام ولهذا اذا لم ينازعوا كان الافضل ان
يجعلهم طائفتين فيصلي هو بطائفة ويامر من يصلي بالاخرى قال رحمه الله وصلى في المغرب بالاول ركعتين و
بالثانية ركعة لان الركعتين شرط في المغرب ولهذا شرع القعود عقيبهما ولان الاداء لا يتجزى فكانت
الطائفة الاولى اولى بها للسبق ولكون الركعة الثانية مثل الاولى فلا انحراف فيها في غير اوانه واما الثانية فلانهم
ركعة وبالثانية ركعتين فسلموا صلوة الطائفتين اما الاولى فلانحرافهم في غير اوانه واما الثانية فلانهم
لما لم يدركوا الركعة الثانية صاروا من الطائفة الاولى لادراكهم الشفع الاول وقد انحرفوا في اوان الانحراف
فتبطل والاصل فيه ان من انحرف في اوان العود تبطل صلوته وان عاد في اوان الانحراف لا تبطل لانه مقبل
والاول عوض خلا بعذر الا في المنصوص عليه وهو الانحراف في اوانه وان اخر الانحراف ثم انحرف قبل اوان
عوده صح لانه اوان انحراف تام بمجيء اوان عوده ولو جعلهم ثلث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلوة الا
كلوت وصلوة الثانية والثالثة صحيحة والمغرب ما بينا وعلى هذا لو جعلهم في الرباعية اربع طوائف وصلى
بكل طائفة ركعة فصلوت صلوة الاولى والثالثة وصلوة الثانية والرابعة صحيحة لما بينا من المعنى ولو جعلهم
طائفتين فصلى الطائفة الاولى ركعتين فانحرفوا الا رجلا منهم فصلى الثالثة مع الامام ثم انحرف فصلوة
تامة لانه من الطائفة الاولى وما بعد شرط الاول الى الفراغ اوان انحرافهم وصلوة الامام صحيحة على كل حال
لعدم المفسد في حقه قال رحمه الله ومن قاتل بطلت صلوته لانه عمل كثير مفسد للصلوة ولو قاتلهم بعمل قليل كالرمية

ف الكل ركعة والحجة عليه اطلاق ما رويناه من حديث ابن عمر وقوله تعالى فلتقم طائفة منهم معك وقوله والتأت
طائفة اخرى لم يصلوا فليصلوا معك وروى عنه انه لا يسن شروعه بعد النبي عليه السلام لقوله تعالى واذا كنت
فيهم فاقمت لهم الصلوة الاية شرط لاقامتهم ان يكون معه عليه السلام معهم ولان القياس يابى جواز ما مر فيما
من المعاني وانما جوزت الاخبار فضيلة الصلوة خلف النبي صلى الله عليه وسلم وقد انعدم هذا المعنى بعده ولنا
ان الصحابة صلوا بعد النبي عليه السلام فصلوا على يوم صفين وصلوا ابو موسى الاشعري وحذيفة وسعد بن
ابي وقاص وغيرهم من كبار الصحابة فصار اجماعا وجواز ما خلف النبي عليه السلام لم يكن لاستدراك الفضيلة
لان ذلك ليس بواجب وترك المشي واجب فلا يجوز ارتكاب ما لا يجوز فعله لمعنى ليحصل ما ليس بواجب وانما
جاز ذلك لقطع المنازعة عن قول كل طائفة منهم نحن نصلي مع الامام ولهذا اذا لم ينازعوا كان الافضل ان
يجعلهم طائفتين فيصلي هو بطائفة ويامر من يصلي بالاخرى قال رحمه الله وصلى في المغرب بالاول ركعتين و
بالثانية ركعة لان الركعتين شرط في المغرب ولهذا شرع القعود عقيبهما ولان الاداء لا يتجزى فكانت
الطائفة الاولى اولى بها للسبق ولكون الركعة الثانية مثل الاولى فلا انحراف فيها في غير اوانه واما الثانية فلانهم
ركعة وبالثانية ركعتين فسلموا صلوة الطائفتين اما الاولى فلانحرافهم في غير اوانه واما الثانية فلانهم
لما لم يدركوا الركعة الثانية صاروا من الطائفة الاولى لادراكهم الشفع الاول وقد انحرفوا في اوان رجوعهم
فتبطل والاصل فيه ان من انحرف في اوان العود تبطل صلوته وان عاد في اوان الانحراف لا تبطل لانه مقبل
والاول عوض خلا بعذر الا في المنصوص عليه وهو الانحراف في اوانه وان اخر الانحراف ثم انحرف قبل اوان
عوده صح لانه اوان انحراف تام بمجيء اوان عوده ولو جعلهم ثلث طوائف وصلى بكل طائفة ركعة فصلوة الا
كلوت وصلوة الثانية والثالثة صحيحة والمغرب ما بينا وعلى هذا لو جعلهم في الرباعية اربع طوائف وصلى
بكل طائفة ركعة فصلوت صلوة الاولى والثالثة وصلوة الثانية والرابعة صحيحة لما بينا من المعنى ولو جعلهم
طائفتين فصلى الطائفة الاولى ركعتين فانحرفوا الا رجلا منهم فصلى الثالثة مع الامام ثم انحرف فصلوة
تامة لانه من الطائفة الاولى وما بعد شرط الاول الى الفراغ اوان انحرافهم وصلوة الامام صحيحة على كل حال
لعدم المفسد في حقه قال رحمه الله ومن قاتل بطلت صلوته لانه عمل كثير مفسد للصلوة ولو قاتلهم بعمل قليل كالرمية

لا يفسد صلوته وقد بينا الفرق بين القليل والكثير من العمل فيما يقدم **قال** رحمه الله فان اشتد الخوف صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى اى جهة قدروا لقوله تعالى فان خفتم فرجالا او ركبانا والتوجه الى القبلة يسقط للضرورة على ما يقوم في باب الشروط ولا يجوز بجماعة لعدم الاتحاد في المكان الا اذا كان ركبا مع الامام على دابته وهذه في محل جواز التحسان احراز الفضيلة الجماعة وقد جوزلهم ما هو اعظم من ذلك وهو الذهاب وهو الى العدو لاجل احراز فضيلة الجماعة ونحن نقول ذلك ثبت بالنص وليس للرأي فيه مدخل في اثبات الرخص فيقتصر على مورده ولا يجوز راكبا في المصر لان التطوع لا يجوز فيه فكذا الفرض للضرورة ولا ماشيا في غير المصر لان المشي على كثير مفسد للصلوة كالفريق السابح لا يجوز صلوته لان السعي عمل كثير **قال** رحمه الله ويخرجون حفوظ عراة لعدم الضرورة حتى لو وجدوا سوادا فظنوا انه عدو فصلوا صلوة الخوف ثم بان انه ليس بعدو اعادوا لما قلنا الا اذا بان لهم قبل ان يجاوز الصفوف فانهم ان يبنوا استحسانا ولو شرعوا في العدو حاضر ذهب لا يجوز لهم الانحراف لزوال سبب الرخصة وبقي لو شرعوا في حفر الخندق جاز لهم الانحراف في اوانه لوجود الضرورة

باب الجنائز

قال رحمه الله ويوجه المحتضر القبلة على يمينه اى يوجه من حضرة الموت الى القبلة وعلاماته اصفرار ان يسترخي قدماه فلا ينتصبان وينعوج انفه وينخسف صدغاه وتمتد جلدة الخصية لان الخصية تتعلق بالموت وتتلاقى جلدتها وانما يوجه الى القبلة لما روى عن ابى قتادة ان النبى عليه السلام حين قدم المدينة سأل عن البراء ابن معرور رضى الله عنه فقالوا توفى واوصى بثلثه لكم واوصى ان يوجه الى القبلة لما اصاب فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اصاب الفطرة وقد رددت ثلثه على ولده ولانه قريب من الوضع في اللحد فيوضع كما يوضع فيه والمعتاد في زماننا ان يلقى على قفاه ويقرماه الى القبلة قالوا هو يسير الخروج الروح ولم يذكروا وجه ذلك ولا يمكن معرفة الا نقلا ولكن يمكن ان يعالج هو اسهل لتغميضه وشد لحييه عقيب الموت ومنع من تقوس اعضائه ثم اذا القى على القفاء يرفع راسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة دون السماء والله اعلم **قال** رحمه الله ويلقن الشهادة لقوله عليه السلام لقنوا موتاكم شهادة ان لا اله الا الله والمراد من قرب من الموت وقال عليه السلام من كان اخر كلامه لا اله الا الله دخل الجنة ولانه موضع يتعرض فيه الشيطان لافساد

اعتقاده فيحتاج الى مذكر ومنبه على التوحيد وكيفية التلقين ان يذكر كلمة التوحيد عنده ولا يؤمر به واختلفوا في تلقينه بعد الموت فقيل يلقن لظاهر ما رويناه وقيل لا يلقن وقيل لا يؤمر به ولا ينهى عنه **قال** رحمه الله فان مات شد لحياه وغمض عيناه بذلك جرى التوارث ولان فيه تحسينه اذ الوتر كل على حاله بيقى قطيع المنظر ولا يؤمن دخول الهوام في جوفه والماء غسله ويقال مغمضة بسم الله وعلى ملة رسول الله اللهم يسر عليه امره وسهل عليه ما بعده واسعده بلقائك واجعل ما خرج اليه خيرا مما خرج عنه **قال** رحمه الله ووضع على سرير مجمر وتر التلاثة نواة الارض وليغيب عنه اذا غسل غسله وفي التجمير تعظيم وازالة الرائحة الكراهة وانما توتر لقوله عليه السلام ان الله وتر يحب الوتر وكيفية ان يدار بالمجمر حول السرير اما مرة او ثلثا او خمسا ولا يزاد عليها وقوله ووضع على سرير مجمر يشير الى ان السرير يجمر قبل وضع الميت عليه وانه يوضع كما مات ولا يوضأ وقت الغسل وقال في الغاية يفعل هذا عند ارادة غسله اضفاء للرائحة وقال العتابي اذا اراد ان يغسله وضعه على سرير والاول اشبه بما ذكر وقال في الغاية يوضع على بطنه جريد للتلاشي وهو مروي عن الشعبي ويكره قراءة القرآن عنده حتى يغسل **قال** رحمه الله وستر عورته لان ستره واجب والنظر اليها حرام كعورة الحي وستر ما بين سرته الى ركبته بشد الازار عليه هو الصحيح كما في حالة الحياة ولقوله عليه السلام لعلي لا تنظر الى فخذ حي ولا ميت **قال** وجرده ليمكنهم التنظيف قالوا التجريد كما مات لان الثياب تحمي فيسرع اليه التفسخ وقال الشافعي رحمه الله يغسل في قميص واسع الكمين لحديث عائشة رضي الله عنها ان عليه السلام غسل في قميصه قلنا ذلك مختص به لدليل مار وي انهم قالوا التجريد كما تجرد حيا ولانه يتجسس بالخروج منه ويجتمع الميت ويشيع بصب الماء عليه بخلاف النبي عليه السلام فانه لم يخرج منه بلل وكان طيبا صائما وميتا على ما روي عن علي رضي الله عنه **قال** رحمه الله ووضئ بلا مضمضة واستنشاق لان الوضوء سنة الاغتسال الا انه لا يمكن اخراج الماء منه فيترك وخالف الجنب فيهما وفي غسل اليد فان الجنب يبدأ بغسل يديه والميت يبدأ بغسل وجهه لان الجنب هو الفاعل للنفع فيبدأ بتنظيف اليد والاكل لك الميت ولا يوضأ غسل رجليه كالجنب اذا لم يكن في مستنقع الماء واختلفوا في مسح راسه والصحيح انه يمسح كما ان

وتره

الكريهة ح

الجنب يسيح في الصحيح والصبي الذي لا يعقل الصلوة لا يوضؤ قال رحمه الله وصب عليه ماء مغلي بسدر وحرض
لانه ابلغ في التنظيف وقوله عليه السلام ان يغسل بسدر والمحرم الذي وقصته دابته بماء وسدر قال
رحمه الله والاقالقراح اي ان لم يكن السدر والاشنان فليصب عليه الماء القراح وهو الماء الخالص المغلي لان
المقصود وهو الطهارة تحصل به والتسخين ابلغ في التنظيف قال رحمه الله وغسل رأسه بخطمي ولحيته بالحظمي ه
في الاستحاضة الوسخ وان لم يكن فيه الصابون ونحوه لانه يعمل عمله هذا اذا كان في رأسه شعر اعتبارا بالحالة
الحيوة قال رحمه الله وامسحه على بساره فيغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التحت منه ثم على يمنه كذلك لان
السنة البداءة بالميامن وهو يحصل بذلك وذكر ظاهر زاده انه يبدأ اولا بما القراح ثم بالماء والسدر
وشيء من الكافور وهو مروي عن ابن مسعود قال رحمه الله ثم اجلس مستندا اليه ومسح بطنه رقيقا لسيل
ما بقي في المخرج ولا يستقل الكفاية في الاخرة قال رحمه الله وما خرج منه غسله تنظيفا له واختلفوا في الجنابة
فعند ابي حنيفة يجب مثل ما يستنجي في حال الحيوة ولا يمس عورته لان مس العورة حرام ولكن يلف خرقة
على يديه فيغسل حتى يطهر الموضع وقال ابو يوسف لا يجب لان الميت قد زالت فلو نجي ربما زاد
الاستنجاء
النجاسة فلا بد من ازالتها اعتبارا بالحالة الحيوة قال رحمه الله ولم يعد غسله لانه عرف نقاؤه وقد حصل
ولا وضوءه وقال الشافعي رحمه الله يعاد وضوءه اعتبارا بحالة الحيوة ولنا ان كان حدثا فالموت
فوقه في هذا المعنى لكونه ينقض اليمين فوق الاغماء فلا معنى لاعادة مع بقاء الموت قال رحمه الله وتشف
بثوب كيلا يتسلل الكفن قال رحمه الله وجعل الحنوط وهو الطيب على رأسه ولحيته لما روي ان عليا رضي الله عنه
امر بذلك واستعمله انس وابن عمر ولا باس بسائر انواع الطيب غير الزعفران والورس في حق الرجال دون
النساء قال رحمه الله والكافور على مساجده يعني جبهته وانفه ويديه وركبتيه وقدميه وروي ذلك عن
ابن مسعود رضي الله عنه ولا باس بان يجعل القطن على وجهه وان تخشى به مخارقه كالدبر والقبل والاذنين
والفم قال رحمه الله ولا يسرح شعره ولحيته ولا يقص ظفره وشعره لان هذه الاشياء للزينة وقد استغني
عنه وانكرت عائشة ذلك فقالت علام تنعون ميتكم وقولها ولحيته تكرار محض لانه لا فائدة فيه لان

قوله لا يسرح شعره يتناول جميع شعره في حاله ويحتمل خلاف المضاف واقام المضاف اليه مقامه
تغييره ولا يترك شعر لابه ولا شعر لحيته فعلى هذا يفيد فائدة جديدة قال رحمه الله وكفنه سنة
اي كفن الوصي للسنة ازار وقميص ولفافة فالقميص من المكتبين الى القرنين وهو بلا دخاريص لانه
تفعل في قميص الحي لينسع اسفله ولا يجب ولا يكف اطرافه ولو كفن في قميصه قطع جيبه
وكمه وكل واحد من اللفافة والازار من القرن الى القدم وقال الشافعي يكفن في ثلاث لفائف ه
ليس فيها قميص لقول عائشة رضي الله عنها كفن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثلثة اثواب يمنية بيض سحولية
ليس فيها عمامة ولا قميص ولنا ما روي عن عبد الله بن ابي ابن سلول انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم
ان يعطيه قميصه ليكفن فيه وعن عبد الله بن المغفل انه عليه السلام كفن في قميص وقال ابن عباس كفن
رسول الله صلى الله عليه وسلم في ثلثة اثواب قميص الذي مات فيه وحلة نجرانية والحلة ثوبان و
العمل بما روينا اولى لانه فعل النبي عليه السلام وما رواه فعل بعض الصحابة فلا يعارض فعل
النبي عليه السلام مع ان ما رواه معارض بما روينا من حديث ابن عباس وابن المغفل والحال
الكفن على الرجال لحضورهم دفن النساء بخلافهن قال رحمه الله وكفاية اي وكفنه كفاية ازار ولفافة
لقوله عليه السلام في المحرم الذي وقصته دابته اغسلوه بماء وسدر وكفنوه في ثوبين ولانه ادنى ما
يلبسه الانسان حال حياته عادة فكذا بعد مماته وقيل قميص ولفافة والاصح الاول قال رحمه الله
وخرقت مكروه لانه يصير الى الاعدام العجز وهو الاقتصار على ما ذكرنا كما روي ان حمزة رضي الله
عنه كفن في ثوب واحد ومصعب بن عمير لم يوجد له شيء يكفن فيه الا نمرة فكانت اذا وضعت على
راسه تبدو رجلاه واذا وضعت على رجليه خرج راسه فامر النبي ان يغطى راسه ويجعل على رجليه
شيء من الاذخر وهذا دليل على ان ستر العورة واجب لا يكفي خلافا للشافعي رحمه الله قال ولف من يمينه
ثم من يمينه الى يسار الكفن من يسار الميت ثم يمينه وكيفيته ان يبسط اللفافة اولا ثم الازار فوقها فوضع
الميت مقصدا ثم يعطف عليه الازار وهو من قبل اليسار ثم من قبل اليمين ثم اللفافة كذلك اعتبارا بحالة
الحيوة قال رحمه الله وعقد ان الكفن ان خيف انتشاره صيانة عن الكشف قال وكفنا اي كفن المرأة

ثم المصنف رحمه الله ذكر كفن السنة وكفن الكفاية ولم يذكر كفن الضرورة صح

سنة درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثديها يا حويث ام عطية رضي الله عنها ان البني عم
اعلى اللواتي غسلن ابنته خمسة اثواب قال وكفاية اي كفنها كفاية ازار ولفافة وخمار لانها اقل
ما تلبسه المراة حال حياتها ويجوز الصلوة فيما من غير كراهة فكذا بعد موتها وما دون ذلك لكفن الضرورة
قال رحمه الله وتلبس الدرع اولا ثم تجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوق الدرع ثم الخمار فوقه تحت اللفافة
ثم يعطف الازار ثم اللفافة كما ذكرنا في حق الرجل ثم الخرقة فوق الاكفان كيلا ينتشر وعرضها ما بين الثدي
الى السرة وقيل ما بين الثدي الى الركبة كيلا ينتشر الكفن بالعذرتين وقت المشي وما دون الثلثة كفن الضرورة
في حق المراة والمستحب في الاكفان البيض ويكره للرجل المزعفر والمعصفر والابريسم ولا يكره للنساء والصبي المراهق
في التكفين كالبالغ والمراهقة كالبالغ وادنى ما يكفن به الصبي الصغير ثوب واحد والصبية ثوبان وجملة
الكلام في الكفن في ثلث مواضع مقداره وصفته ومن عليه الكفن والمصنف رحمه الله لم يتعرض لمن عليه الكفن
وهو من ماله ان كان له مال يقوم على الدين والوصية والارث الى قدر السنة عالم يتعلق بعيني ماله حق الغير
كالرهن والمبيع قبل القبض والجاني فان لم يكن له مال فعلى من تجب نفقته عليه الا الزوجة عند محمد فانه
لا يجب عليه لانقطاع الوصلة فان لم يكن له من تجب نفقته عليه فعلى بيت المال قال رحمه الله ويجرد الاكفان اولا
وتر اي قبل ان يدرج فيها الميت لقوله عليه السلام اذا اجمرتم الميت فاجمروا وترا ولا بد ان يزاد على خمس على ما
يقدم وجميع ما يجمر فيه الميت ثلث مواضع عند فرقه وجهه لازالة الرائحة الكريهة وعند غسله وعند
تكفينه ولا يجمر خلوفه لقوله عليه السلام لا تتبع الجنازة بصوت ولا نار وكذا يكره في القبر وصح قال

فائدة

رحمه الله السلطان احق بصلوته اتفق عليه ابو حنيفة بعده الخليفة اولى ان حضر فان لم يحضر فامام المصر وهو
سلطانها لانه في معنى الخليفة وبعد القاضي وبعده صاحب الشرط وبعده خليفة الوالي وبعده خليفة القاضي
وبعد هو الامام الحي فان لم يحضر وافى الاقرب من ذوي قرابته وذكر في الاصل ان امام الحي اولى بها وقال ابو يوسف
ولي الميت اولى بها لان هذا حكم يتعلق بالولاية كالنكاح وجه الاول ما روى ان الحسين بن علي لما مات الحسن
رضي الله عنهم قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد والي المدينة يومئذ هكذا ذكره في
اللباب ولان في التقدم عليه استخفافا به وتقديمه واجب شرعا وما ذكره في الاصل محمول على ما اذا لم يحضر

السلطان ولا من يقوم مقامه قال رحمه الله وهي فرض كفاية اي الصلوة عليه لقوله عليه السلام صلوا على
صاحبكم والامر للوجوب ولو كانت فرض عين لصلى عليه السلام ولان المقصود يحصل باقامة البعض فيكون
فرض كفاية وكونها كفنه فرض على الكفاية ولهذا يقوم على الدين الواجب عليه ويجب على من تجب نفقته وكذا
غسله ودفنه فرض على الكفاية قال رحمه الله وشرطها اي شرط الصلوة عليه اسلام الميت وطهارته اما الاسلام
فلقوله تعالى ولا تصل على احد منهم مات ابدا يعني المنافقين وهو الكفرة ولانا شفاعة للميت اكراما له و
طلبا للمغفرة والكافر لا تنفعه الشفاعة ولا يستحق الاكرام واما الطهارة فلان الميت له حكم الاحياء و
لهذا يشترط وضعه امام القوم حتى لا يجوز الصلوة عليه لو وضعوه خلفهم والامام يشترط طهارته لجواز الصلوة
عليه وله حكم المؤتم ايضا بدليل جواز الصلوة على المراة والصبي فيعطى له حكم الاحياء مادام الغسل ممكنا وان لم يمكن
بان دفن قبل الغسل ولم يمكن اخراجه الا بالنبش يعطى له حكم المؤتم فيجوز الصلوة على قبره للضرورة ولو
صلى عليه قبل الغسل ثم دفن تعاد الصلوة لفنا والاولى وقيل تنقلب الاولى صحيحة تحرزا عن حق العبد فلا تعاد
قال رحمه الله ثم امام الحي الخ لانه اقصر حال حياته فكذا بعد وفاته وليس بتقديم واجب وانما هو
استحباب وفي جوامع الفقه امام المسجد الجامع اولى من امام الحي قال ثم الولي لانه اقرب الناس اليه عند
الولاية له في الحقيقة كما في غسله وتكفينه وانما يقوم السلطان عليه اذا حضر كيلا يكون ازدراء به لان الولاة
اليه وترتيب الاولياء فيما كثر تبعهم في التقصيب والانكاح ولكن اذا اجتمع ابو الميت وابنه كان الاب اولى لانه
لم خلافه على الابن وقيل هذا قول محمد وعندهما الابن اولى بناء على اختلافهم في ولاية الانكاح والصحيح
انه قول الكل والفرق لهما ان في الصلوة يعني فرط الفضيلة والاب افضل ولهذا يقوم الابن في الصلوة عند
الاستواء يعني والمكاتب اولى بالصلوة على عبيده واولاده ولو مات العبد وله ولي حر فالمولى اولى على
الاصح وكذا المكاتب اذا مات وله ترك وفاء ولو ترك وفاء فادت الكتابة كان الولي اولى وكذا اذا كان
المال حاضرا يومن عليه التوى وان لم يكن للميت ولي فالزوج اولى ثم الجيران اولى من الاجنبي قال
رحمه الله وان ياذن لغيره اي للولي ان ياذن لغيره في الصلوة على الجنازة لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم
غيره او ياذن للناس بالانصراف بعد الصلوة قبل الدفن لانهم لا ينتفعون لهم ان ينصرفوا الا باذنه وفي

الجامع الصغير

لا باس بالاذان في صلوة الجنازة ومعناه ما ذكرنا من الوجهين وهذا يشترط ان الاولى ان لا يؤذن وفي بعض
نسخ لا باس بالاذان اى الاعلام وهو ان يعلم بعضهم بعضا ليقضوا حقه في الصلوة عليه وتشييعه لا سماعا
اذا كانت الجنازة يستباركن بها وكن بعضهم انينا دال على فرقة والاسواق لانه نعى اهل الجاهلية و
هو مكروه والاصح ان لا يكره لان فيه تكثير الجماعة من المصلين عليه والمستغفرين له وتحريض الناس على
الطهارة والاعتبار به والاستعداد وليس ذلك نعى اهل الجاهلية وانما كانوا يبعثون الى القبايل ينعون
مع صخب وبكاء وعويل وتقدير وهو مكروه بالاجماع قال رحمه الله فان صلى غير الولي والسلطان اعاد الولي
ما لم يكونا ان الحق له قال رحمه الله ولم يصل غيره بعده اى بعد ما صلى الولي وكذا بعد ما تما الى وبعد كل من تقدم
على الولي وقال الشافعي يجوز لمن يصلي ان يصلي بعده لما روى ان عليه السلام صلى على قبر بعد ما صلى عليه اهله ولنا
ان الغرض قد تاد بالاولى والنفل بها غير مشروع ولهذا لا يصلى عليه من صلى عليه مرة وترك الناس الصلوة
على قبر النبي صلى الله عليه وسلم وهو اليوم كما وضع لان اجساد الانبياء عليهم السلام لا يأكلها التراب واما
صلى النبي عليه السلام بعد ما صلى عليه لانه هو الولي لقوله تعالى النبي اولى بالمومنين من انفسهم قال رحمه الله
فان دفن بلا صلاة صلى على قبره ما لم يتفسخ اقامة للواجب بقدر الامكان والمعنى في ذلك اكبر الراى
على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص قال وهي اى صلوة الجنازة اربع تكبيرات
بثناء بعد الاولى وصلوة النبي عليه السلام بعد الثانية ودعاء بعد الثالثة وتسليمتين بعد الرابعة
لما روى انه عليه السلام صلى على النجاشي فكبر اربع تكبيرات وثبت عليها حتى توفي فسنت ما قبلها والبداية
بالثناء ثم الصلوة سنة الدعاء لانه ارجى للقبول ويدعو للميت ولنفسه ولابويه ولجماعة المسلمين وكما
فيه دعاء موقت لانه يذهب برقة القلب ولم يذكر المصنف بعد الرابعة سوى التسليمتين وهو ظاهر المذهب
وروى عن بعضهم انه يقول بعد الرابعة قبل التسليم ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب
النار ويقول بالتسليمتين كما وصفناه في صفة الصلوة ويقول الميت كما يقول الامام ويخافت في الكل
الا في التكبيرات ولا يرفع يديه الا في التكبيرة الاولى في ظاهر الرواية وكثير من مشايخنا اختاروا الرفع
في كل تكبيرة لان ابن عمر كان يرفع يديه في كل تكبيرة وبه قال الشافعي ولنا ما رواه الدارقطني عن ابن عباس

وابي هريرة رضي الله عنهما ان النبي عليه السلام كان اذا صلى على الجنازة رفع يديه في اول تكبيرة ثم لا يعود
والرواية عن ابن عمر مضطربة فانه روى عنه وعن ابيه قالا لا يرفع الا في الاول تكبيرة الافتتاح ولان
صحة فلا تعارض فعل النبي عليه السلام قال رحمه الله ولو كبر الامام خمسا يتبع لانه منوط بمتابعته ما دونها و
ينتظر تسليم الامام في الاصح قال رحمه الله ولا يستغفر لصبي لانه لا ذنب له ولا يجهز لانه مثله ويقول
اللهم اجعله لنا فرطا واجعله لنا اجرا وذخرا واجعله لنا شافعا مشفعا قال رحمه الله وينتظر المسبوق
ليكبر معه لان كان حاضرا في حالة التحريمة اى ينتظر المسبوق تكبير الامام حتى يكبر معه ولا ينتظر الذي
كان حاضرا وقت التحريمة وهو مؤتم اذا اتى رجل والامام في الصلوة لا يكبر الاتي حتى يكبر الامام فيكبر معه
ولو كان حاضرا وقت التحريمة يكبر ولا ينتظر تكبير الامام وهذا على اصله وعندهما في المسبوق وقال
ابو يوسف يكبر حين يحضر لان الاولى للافتتاح والمسبوق ياتي به فصار كمن كان حاضرا وقت التحريمة
الامام ولهما ان كل تكبيرة قايمة مقام ركعة والمسبوق لا يبتدئ بما فاته قبل تسليم الامام اذ هو منوط به
بخلاف من كان حاضرا في حالة التحريمة لانه بمنزلة المدرك اذ لا يمكنه ان يدخل معه مقارنا له الا بتحريمة
ولو جاء بعد ما كبر الامام الرابعة لا يدخل معه وقد فاتته الصلوة وفي قول ابي يوسف يدخل اعتبارا
بما لو كان حاضرا ولم يكبر حتى كبر الامام الرابعة وقد بينا الفرق لهما وعن محمد انه يكبر هنا لانه لو انتظر
الامام قامت الصلوة بخلاف ما لو حضر قبل الرابعة ثم المسبوق يقضي ما فاته نسقا بغير دعاء لانه
لو قضاه بدعاء ترفع الجنازة فتبطل الصلوة لانها لا تجوز بلا حضور ميت ولو وضعت قطع التكبير
اذا وضعت على الاعناق وعن محمد ان كانت الى الارض اقرب يأتي بالتكبير وقيل لا يقطع حتى تستوي
قال رحمه الله ويقوم من الرجل والمراة بحذاء الصدر لما روى احمد ان اباغالب قال صليت خلف انس
على جنازة فقام حيال صدره ولان الصدر محل الايمان ومعدن الحكمة والعلم وهو ابعد من العورة الغليظة
فيكون القيام عنه اشارة الى ان الشفاعة وقعت لاجل ايمانه وعن ابي حنيفة وابي يوسف انه يقوم من
الرجل بحذاء صدره ومن المراة بحذاء وسطها لان انسا فعل كذلك وقال وهو السنة وعن سمرة بن جندب
انه قال صليت وراء النبي عليه السلام على امراة ماتت في نفاسها فقام وسطها قلنا الوسط هو الصدر

فان فوقه بدنه وراسه وتحته بطنه ورجليه واختلفت الرواية عن انس على يقوم وروى عنه ايضا انه
وقف عند منكبيه فالظاهر ان الاختلاف من الرواة لان الحال في مثله قد يشتبه لتفاوت الموصعين لا
سيما اذا كان الناظر الم بعيدا قال رحمه الله ويصلوا ركبانا يعني مع القدرة على النزول وكذا لم يصلوا
قاعدين مع القدرة على القيام والقياس ان يجوز لانه دعاء ولهذا لم يقرأ فيها ولان القيام تجب وسيلة
لا السجود واذا لم يجب السجود لم يجب القيام كما قلنا في المريض اذا قدر على القيام دون السجود تجب
عليه القيام وجه الاستحسان انها صلوة من وجه لوجود التحريم والتحليل ولهذا يشترط لها ما يشترط للصلوة من
الطهارة واستقبال القبلة وستر العورة فلا يجوز تركه احتياطا وكذا لا يجوز على ميت وهو على الدابة او
على ايدي الناس على المختار قال رحمه الله ولا في مسجد اي في مسجد جماعة وهو مكروه كراهية التحريم في رواية
وكراهة التنزيه في اخرى اما النوافل بني لاجل صلوة الجنازة فلا يكره فيه وجه الكراهية قوله عليه السلام
من صلى على ميت في مسجد فلا شئ له وقال الشافعي لا بأس بها اذا لم يخف تلويثه لان جنازة سعد بن
ابي وقاص صلي عليها ازواج النبي عليه السلام في المسجد ثم قالت عائشة رضي الله عنها ما اسرع ما نسوا ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة
علينا ما فعلنا فقيل لها نعم فقالت ما اسرع ما نسوا ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على جنازة
سهيل بن البيضا الا في المسجد ولنا ما روينا ولانا امرنا ان نجنب المساجد الصبيان والمجانين
فالميت اولى بذلك لزوال مسكته وحديث عائشة رضي الله عنها دليل لنا لان الناس الذين هم اصحاب رسول
الله صلى الله عليه وسلم من المهاجرين والانصار وقد عابوا عليهن فلولا ان الكراهة معروفة بينهم لما عابوا
عليهن وقولها هل عاب الناس علينا دليل بان عادتهم لم تجر بذلك ولولا الكراهية لجرت وقال شمس الائمة
ما روي ان صلاة ابن البيضا انه عليه السلام كان معتكفا في ذلك الوقت فلم يمكنه الخروج من المسجد فامر بالجنازة
فوضعت خارج المسجد فصلى عليها في المسجد للعذر فعلم ذلك اصحابه ووضع عليها وهذا دليل على انه اذا
وضع خارج المسجد لعذر ولقوم كلهم في المسجد او الاكثر وبعض القوم خارج المسجد والباقون في المسجد
لا يكره ولو كان من غير عذر اختلف المشايخ فيه بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث او لان المسجد
بني لاداء المكتوبات للصلوة الجنازة قال رحمه الله ومن استهل صلي عليه والاستهلال ان يكون منه ما يدل

على حياته من رفع صوت او حركة عضو وحكمه ان يغسل ويسمى ويصلى عليه ويدفن ويورث ويورث لقوله عليه السلام اذا استهل
السقط صلي عليه وورث والمعتبر في ذلك غرة الاكثر حتى لو خرج اكثر الولد وهو يتحرك صلي عليه وان خرج
الاقل لا يصلى عليه قال والا لا اي ان لم يستهل لا يصلى عليه الحاقا له بالجزء ولهذا لم يورث واختلفوا في غسله و
تسميته فذكر الكرخي عن محمد انه لم يغسل ولم يسم وذكر الطحاوي عن ابي يوسف انه يغسل ويسمى قال رحمه الله كصبي مع احد
ابويه اي كما لا يصلى على صبي سبي مع احد ابويه ومعناه ان المولود اذا لم يستهل لا يصلى عليه كما لا يصلى على الصبي السبي
مع احد ابويه لانه اذا صار سبيا مع احدهما صار تبعا له لقوله عليه السلام كل مولود يولد على الفطرة فابواه يهودانه
الحديث قال رحمه الله الا ان يسلم احدهما لانه تتبع خير هما دينا فيصلى عليه تبعا له قال رحمه الله او هو اي ويسلم هو
يعني الصبي لان اسلامه معتبر صحيح اذا كان مستقلا لاعتبارنا استحسانا على ما يأتي في السير ان شاء الله تعالى قال رحمه الله
ولم يسب احدهما معه اي اذا لم يسب مع الصبي احد ابويه فحينئذ يصلى عليه تبعا للمسبي او للدار وهذا لان
تبعية الابوين ينقطع باختلاف الدار فيحكم بالاسلام واختلفت عبارتهم في تقديم تبعية الدار والابوين في
بعض الابوين فقال في الغاية التبعية على مراتب اقواها تبعية الابوين ثم الدار ثم اليد وكذا صاحب
الهداية رتب تبعية الدار على تبعية الابوين وذكر في شرح الزيادات في كتاب السير الوجه
يثبت بالتبعية واقوى التبعيتين الابوين لانهما سبب لوجوده ثم تبعية اليد لان الصغير الذي
لا يعبر بمنزلة المتاع في يده وعند عدم اليد يبقى تبعية الدار لانه قبل وجوده الابوي ان اللقيط الموجود في دار الاسلام مسلم قال الجوهري عصم الوقوا اختلفت الرواية في اللقيط ايضا قيل يعتبر
المكان وقيل الواجد وقيل الا يقع على ما يأتي في كتاب اللقيط ان شاء الله تعالى قال رحمه الله ويغسل ويصلى
مسلم الكافر ويكفنه ويدفنه لما روي عن علي ابن ابي طالب انه لما هلك ابوه جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال
يا رسول الله ان عمك الضال قد مات فقال عليه السلام اذهب فاغسله وكفنه ووارِه الحديث لكنه
يغسل غسل الثوب النجس من غير وضوء ولا بد ان يلقى في حفرة وتحفر له حفيرة من غير مراعاة
سنة التكفين واللحد ويلقى ولا يوضع ولو مات مسلم ولا اب كافر هل يكره ان يجهز قال في الغاية
ينبغي ان لا يكره من ذلك وذكر في شرح القدوري اذا مات مسلم ولم يوجد من يغسله قال تعلم النساء الكافر

(1206)

فيفعله فعلى حذا ينبغي ان يكون قال رحمه الله ويؤخذ من ترتيبه بقوله الاربع يعني وقت الحمل وقال الشافعي يحملها
رجلان يضع السابق على اصل عنقه والثاني على اعلى صدره لان جنازة سعد بن معاذ حملت كذلك ولنا فعل
ابن مسعود اذا تبعت احدكم الجنازة فليأخذ بقوائم السرير الاربعة ثم ليتطوع بعد او فليذر فانه من السنة
ولان فيه تخفيفا على الحاملين وصيانة عن السقوط والانقلاب وزيادة الاكرام للميت والاسراع به وتكثير
الجماعة وهو ابلغ من تشبيه بحمل التابوت ولهذا يكره على الفلك والدابة وما رواه ضعفه البيهقي وغيره قال
رحمه الله ويعجل به بلا خبب اي يسرع بالميت وقت المشي بلا خبب وهو ان يسرع به بحيث لا يضطرب الميت
على الجنازة لهويت ابن عمر اذه عليه السلام قال اسرعوا بالجنازة فان كانت صالحة قربتموها الى الخير وان كانت
غير ذلك فشر تضعونه عن اعناقكم وعن ابي موسى قال مرت برسول الله صلى الله عليه وسلم جنازة فخض مخض الزق فقال
عليكم بالقصد وعن ابن مسعود قال سألنا نبينا عليه السلام عن المشي بالجنازة فقال مادون الخبب والمستحب ان
يسرع بتجهيز كل قال رحمه الله وجلوس قبل وضعها الى بلا جلوس قبل وضعها لقوله عليه السلام لا تجلسوا
بالجلوس قبل وضعها ولنا قوله عليه السلام من تبع الجنازة فلا يجلس حتى يوضع ولانه قد تقع الحاجة الى
التعاون والقيام امكن منه ولانهم حضروا اكراما له وفي الجلوس قبل الوضع ازدراء به حواشي ص كل من يتبع مع الجنازة
واما القاعد الطريق اذا مرت به او القاعد على القبر فلا يقوم لها وقال بعض الشافعية يجب ان يقوم لها
لقوله عليه السلام اذا رأيتم الجنازة فقوموا لها حتى تخلفكم او توضع ولنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه
قال كان رسول الله عليه السلام امرنا بالقيام في الجنازة ثم جلس بعد ذلك وامرنا بالجلوس فحسبنا ما رواه منسوخا
قال رحمه الله ومشى قدامها اي بلا مشى قدام الجنازة لان المشي خلفها افضل عندنا وقال الشافعي المشي قدامها افضل
لقول ابن عمر كان رسول الله عليه السلام يمشي بين يديها وابو بكر وعمر ولانهم شفعاء للميت والشفيع يتقدم في العادة و
لنا حديث الجراح بن عاتب انه قال امرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم باتباع الجنازة وعن ابي هريرة رضي الله
عنه انه قال سمعت رسول الله عليه السلام يقول حق المسلم على المسلم خمس وعد منها اتباع الجنازة ومعناه عليه السلام
قال من تبع جنازة مسلم ايمانا واحتسابا وكان معها حتى يصلى عليها ويفرغ من دفنها فانه يرجع من الاجر بقيراطين
طبق الحديث والاتباع لا يقع الا على المتأخر وكان علي رضي الله عنه يمشي خلفها وقال ان فضل الماشي خلفها على الماشي

امامها كفضل الصلوة المكتوبة على النافلة وان ابا بكر وعمر كانا يفعلان ذلك لكنهما يسران على الناس
وعن علي رضي الله عنه انه رأى ابن عمر يمشي خلف الجنازة فسأله كيف المشي في الجنازة خلفها ام امامها
فقال اما ترى اني امشي خلفي وعن انس رضي الله عنه ان رسول الله عليه السلام وابا بكر وعمر كانوا يمشون امام الجنازة
وبهذا تعلم ان في المشي امامها فضيلة والمشي خلفها افضل لما فيه من الامر والفعل والحث عليه ولهذا مشى
ابن عمر خلفها وهو الراوي لمشي النبي صلى الله عليه وسلم امامها ولان المشي خلفها امكن للمعاونة عند الحاجة اليها اذا
نابت نائبة فكان اولى ولا يستقيم قولهم ان الشفيع يتقدم عادة لان الشفاعة في الصلوة وهم يتأخرون
عنها ولان الشفيع انما يتقدم عادة اذا خيف عليه بطئ المشفوع فيه فيمنعه الشفيع ولا يتحقق ذلك
هنا قال رحمه الله ويضع مقدمها على يمينه ثم مؤخرها ثم معدمها على يساره ثم مؤخرها وهذا هو السنة عند
كثير الحاملين اذا تناوبوا في حملها يبتدئ الحامل من اليمين المقدم للميت وهو يمين الحامل فيجعله على
عاتقه الايمن ثم بالمؤخر الايمن على عاتقه الايمن ثم بالمقدم الايسر على عاتقه الايسر ثم بالمؤخر الايسر
على عاتقه الايسر ايتاء للتيامن والمقدم وينبغي ان يحملها من كل جانب عشر خطوات لقوله عليه السلام
من حمل جنازة اربعين خطوة كفرت عنه اربعين كبيرة قال ويحفر القبر ويعمق في عمقه قيل قدر نصف
القامة وقيل الى الصدر وان زاد وان فحسن قال ويلحد لقوله عليه السلام اللحد لنا والشق لغيرنا
واذا كانت الارض رخوة فلا بأس بالشق واتخاذ التابوت من حجر او حديد ويفرش فيه التراب
قال رحمه الله ويدخل من قبل القبلة وقال الشافعي يوضع رأسه عند رجل القبر وهو الموضع الذي
يكون فيه رأس الميت ثم يسل سلا من قبل رأسه لحديث ابن عباس ان عليه السلام سل سلا من قبل رأسه
ولنا حديث ابن مسعود انه عليه السلام اخذ الميت من قبل القبلة وعن ابي عمار ان عليه السلام دخل قبره
ليلا فأسرج له سراج واخذ الميت من قبل القبلة ولان جهة القبلة اشرف فكان اولى وقد اضطرت
الرواية في ادخاله عليه السلام فان ابراهيم النخعي روى انه عليه السلام اخذ من قبل القبلة ولم يسل سلا و
لان صح السل يعارض ما روينا لانه فعل بعض الصحابة وما رويناه فعل النبي صلى الله عليه وسلم او يحمل انه
عليه السلام سل لاجل ضيق اللحد او الخوف ان ينزاح اللحد لرخاوة الارض فلا يلزم حجة مع الاحتمال

قال ويقعد واضعه بسم الله وعلى ملة رسول الله لانه عليه السلام كان اذا وضع ميتا في قبره قال ذلك
قال ووجه الى القبلة بذلك امر رسول الله صلى الله عليه وسلم قال وتحل العقد لقوله عليه السلام لسمرة وقد
مات له ابن اطلق عقد راسه وعقد رجله ولا ترفع الامن من الانشاز قال ويسوى اللبن عليه والقصب لما روى
انه عليه السلام جعل على قبره اللبن ونصب على اللحد جريدتين كانوا يستحبون القصب قال لا الاجر
والخشب لانها لاحكام البناء والقبر موضع البلى ولان بالاجر اثر النار فيكره تفاؤلا ولهذا يكره الاجار بالنار
هذا القبر واتباع الجنازة بها لان القبر اول منزل من منازل الآخرة ومحل المحنى بخلاف البيت حيث لا يكره
فيه الاجار ولا غسله بالماء الحار قال ويسنى قبرها لما قبره ا لما روى انه مر على قوم قد دفنوا ميتا وبسطوا على قبره ثوبا فجذبه وقال انما
لا قبر الرجل لما روى عن علي رضي الله عنه انه مر على قوم قد دفنوا ميتا وبسطوا على قبره ثوبا فجذبه وقال انما
يصنع هذا للنساء ولان مبنى حالهن على الستر ومبنى حال الرجال على الكشف قال ويهال التراب
ستر اليه وقعت الاشارة بقوله تعالى ليريه كيف يواري سوءة اخيه ويكره ان يزاد على التراب الذي اخرج من
القبر ويسن ان يحثى عليه التراب لما روى انه عليه السلام صلى على جنازة ثم اتى القبر فحثى عليه التراب من قبل رأسه
ثلاثا قال ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص لما روى البخاري عن سفيان التمار انه راى قبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
مسنما وقال ابو حنيفة رايت قبور
شهداء احد مسنمة وسنم محمد بن الحنفية قبر ابن عباس وسنم قثم الشيء وقيل قدر اربع اصابع ولا باس
برش الماء عليه حفظا لتراب عن الانذراس وعن ابي يوسف انه كرهه لانه تجري مجرى التطيين ويكره
ان يبنى على القبر او يقعد عليه او ينام عليه او يوطأ او يقضى عليه حاجة الانسان من بول او غائط او
يعلم بعلامة من كتابة ونحوه او يطين بالقصة لحديث جابر انه عليه السلام نهى ان تجصص القبور وان يقعد
عليه وان يبنى وان يكتب عليه وان يوطأ وقال عليه السلام لان يجلس احدكم على جمرة فتحرق ثيابه فتخلص
الى جلده خير له من ان يجلس على قبر ونهى عليه السلام عن اتخاذ القبور مساجد وقيل لا باس بالكتابة اذا
وضع الحجر ليكون علامة لما روى انه عليه السلام وضع حجرا على قبر عثمان بن مظعون وحمل الطحاوي الجلوس المنهي
عنه على الجلوس لقضاء الحاجة قال ولا تخرج الميت من القبر يعني لا تخرج الميت من القبر بعدما اهيل عليه التراب

للنهي الوارد عن نبشه قال الا ان يكون الارض مغصوبة فيخرج الحق صاحبها ان شاء وان شاء سواه
مع الارض وانتفع به زراعة او غيره ويوبى في الارض متاع الانسان قيل هم ينبش بل يحفر من جهة القبلة
ويخرج وقيل لا باس بنبشه واخراجه ولو وضع الميت فيه لغير القبلة او على شقه الايسر او جعل رأسه في موضع
رجليه واهيل عليه التراب لم ينبش ولو سوى عليه اللبن ولم يهل عليه التراب نزع اللبن ورفع السقف ولو
دفن الميت وصار ترابا جاز دفن غيره في قبره وزرعه والبناء عليه **فصل** ولا باس بتعزية اهل
الميت وتعزيتهم في الصحيح لقوله عليه السلام من عزى مصابا فله اجره ويقال له اعظم الله اجرك واحسن عزاءك
وغفر لميتك ولا باس بالجلوس لها الى ثلثة ايام في غير رنكاب محظور من فرش البسط ولا باس بما يصنع من اهل الميت
لانها تحمد عند السرور وعن انس انه عليه السلام قال لا عقر في الاسلام وهو الذي كان يعقر عند القبر بقرة
او شاة ولا باس ان يتخذ لاهل الميت طعام لقوله عليه السلام اصنعوا لال جعفر طعاما فقد اتاهم ما
يشغلهم **باب الشهيد** سمي به لان الملائكة يشهدون كرامته او لانه مشهود
له بالجنة قال هو اي الشهيد من قتله اهل الحرب والبغي وقطاع الطريق او وجد في المعركة وبه اثر او
قتله مسلم ظلما ولم يجب بقتله دية وكذا اذا قتله ذمي ولم تجب بقتله دية لان الاصل فيه شيئان احدهما كل
مسلم مكلف ظالم قتل ظلما ولم ترث ولم تجب بقتله عوض مالي فهو في معناهم وقولنا من قتله اهل الحرب يتناول
من قتلوه مباشرة او تسببا لان موته مضاف اليهم حتى لو اوطأوا دابتهم مسلما او نفروا دابة مسلم فرمته او رموه حتى
سقط او القوا عليه حائط او رموا بنارا فاحرقوه او ما اشبه ذلك من الاسباب فمات به مسلم كان شهيدا اما
قلناه ولو انقلبت دابة مشركين على احد فوطئت مسلما او رمى مسلم الى الكفار فاصاب مسلما او نفرت دابة
مسلم من سواد الكفار او نفر المسلمون منهم محاجاوهم الى ضرب او نار او نحوه او حملوا عليهم الحمى فحمى عليهم مسلم
فمات بذلك لم يكن شهيدا خلافا لابي يوسف لان فعله يقطع بالنسبة اليهم وان طمعوا هم حتى العقوبة في النار
يكون شهيدا اجماعا قوله واثر اما ان يكون علامة على القتل كالطعن وسيلان الدم من عينه او اذنه او لا يكون
ذلك الا من شدة الضرب وضرب في الباطن عادة ولم يكن به اثر وكان الدم سيل من انفه او دبره او بوله لا يكون
شهيدا لان الدم يخرج من هذه الخارق من غير ضرب عادة اذ الانسان يبتلى بالوعاف ويسيل الجبان

ومن صاحب الباسور تخرج الدم من دبره وقد يموت الجبان من غير ضرب فزعا وكونه في المعركة ليس بسبب
القتل بلا اصابة فلم يقم مقام القتل ولو كان الدم يسيل من فيه فان ارتقى من الجوف وكان صافيا يكون شهيدا
لانه من جرحه في البطن وان نزل من الرأس لا يكون شهيدا لانه دعاف خرج من جانب الفم وكذلك ان كان جامدا
لا يكون شهيدا لانه سوداء او صفراء احرقت قوله ولم يجب بقتله دية ان بنفس القتل حتى لو وجبت الدية
بالصلح او بقتل الاب ابنه او شخصا آخر ووارثه ابنه يكون شهيدا لان نفس القتل لم توجب الدية القصاص وانما
سقط بالصلح او بقتل الاب ابنه او شخصا آخر ووارثه ابنه قال فيكفن ويصلى عليه بلا غسل وقال الشافعي لا يصلى
عليه لحديث جابر ابن عبد الله ان عليه السلام امر بدفن شهداء احد في دمائهم ولم يغسلوا ولم يصل عليهم ولان
الصلوة شفاعة وهم مستغنون عنها لانا السيف محا الذنوب ولان في ترك الصلوة عليهم ترغيبا لغيرهم في
الشهادة بخلاف الاستغفار عنها بخلاف النبوة لانها غير كسبية فلا يكن الترغيب غرضا ولانا صليا عند
الله والصلوة شرعت في حق الاموات ولنا ما روى ابن عباس وابن الزبير انه عليه السلام صلى على شهداء احد
مع حمزة وكان يولى بتسعة تسعة وحمزة عاشرهم فيصلى عليهم الوبث وقد صلى عليه السلام على غيرهم كما روى انه
عليه السلام اعطى اعرابيا ثيابه وقال قسمة لك فقال ما على هذا اتبعتك ولكن اتبعتك على ان ارمى ها هنا واشار
الى حلقه فاموت وادخل الجنة فمات بالرجل فاصابه سهم حيث اشار وكفن في جبة النبي صلى الله عليه وسلم فصلى
عليه الحديث وقال عقبة ابن عامر رضي الله عنه انه عليه السلام خرج يوما فصلى على اهل احد صلوته على الميت ثم انصرف
الى المنبر متفق عليه ولان الصلوة على الميت شرعت اكراما له والشهادة من الذنوب لا يستغنى عنها كالنبي والصبي و
حديث جابر نافي وما رويناه مثبت فكان اولى ولان ما رويناه يوافق الاصول وما رواه يخالف فالاخذ بما
يوافق اولى ولان جابرا كان مستغولا في ذلك الوقت لانه استشهد ابوه وعمه وخاله فرجع الى المدينة ليدبر كيف
يعلم الهم ثم سمع مناديا ينادي رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يدفن القتلى في مصارعهم فلم يكن حاضرا حتى صلى عليهم فروى على
ما عرف وفي ظنه ومن لم يغب اخبر بانه عليه السلام صلى عليهم وهذا كما روى عن اسامة انه عليه السلام دخل البيت
وصلى فيه وكان قد خرج من الكعبة لطلب الماء وروى بلال انه عم صلى فيه واخذ الناس بقوله لكونه لم
يغب ولانا لو لم يكن مشروعا في حقهم لنبه النبي عليه السلام على عدم مشروعيته وعليه سقوط ما كان منه على

بل يوجب حج
او بشبهة ح

ترك الغسل وعليه سقوط ولانه عليه السلام صلى على غير قتلى احد من غير تعارض كما يقدم من حديث الاعرابي
واما قوله ان الصلوة شفاعة وهم مستغنون عنها فاسد لان الصلوة على الميت دعاء ولا يستغنى احد عن
الدعاء الا ترى انه عليه السلام صلى عليه وهو افضل من جميع الخلق واعلى درجة ويصلى على الصبي وهو لم يكتب عليه
خطيئة قط واما قوله وهم احياء عند ربهم قلنا نعم لكن الحيات ليست حياة الدنيا وانما هي حيوة الاخرى وهي
الحيوة الطيبة ونحن لا ينبغي من اجراء احكام الموتى عليهم الا ترى انهم يدفنون وتقسم اموالهم بين الورثة ويعتد
نساؤهم بتعيق امهات اولادهم ومدبروهم وتحل ديونهم المؤجل منها وغير ذلك من الاحكام قال ويدفن في بدنه
وثيابه لقوله عليه السلام في شهداء احد زملوهم بكلومهم ودمائهم وقال عليه السلام فيهم لا يغسلوا فان
كل جرح يفوح مسكا يوم القيمة قال الا ما ليس من الكفن كالفرو والخف والقلنسوة والسلاح والخف
فانها ينزع لانها ليست من ثياب الكفن قال ويزاد وينقص يعني يزاد على ما عليه من الثياب اذا كانت
اردية مراعاة للسنة قال ويغسل ان قتل صبيا او صبيا وكذا ان قتل مجنونا وهذا عند ابي
حنيفة وقالا لا يغسل لعموم ما روينا ولان ما وجب بالجناية سقط بالموت لانتهاء التكليف والثاني
لم تجب للشهادة ولابي حنيفة ان الشهيد انما لا يغسل لتطهر عن دنس الذنوب والصبي والمجنون اطهر فكانا احق بهذه
الكرامة ولابي حنيفة ان حنظلة ابن الراهب استشهد يوم احد فغسلته الملائكة وقال عليه السلام اني رايت
الملائكة يغسل حنظلة بين ابي عامر من بين السماء والارض بماء المزن في صحايف الفضة وقال ابو اسيد
فذهبنا ونظرنا اليه فاذا راسه يقطر ماء فسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم الى امراته فسلها فاخبرته انه
خرج وهو جنب واولاده يسمون اولاد غسيلة الملائكة ولان الشهادة عرفت مانعة لا رافعة فلا يرتفع
الجنابة والصبي والمجنون ليسا في معنى شهداء احد لان السيف محى عنهم الفعل في حقهم لوقوعه طهرة ولا
ذنب لهما فتعوز الالحاق بهم وعلى هذا الخلاف الحايض اذا استشهدت بعد انقطاع الدم وكذا
قبل مضي اكثر مدة ثلثة ايام في الصحيح والنفاس كالحايض وقد بينا المعنى في الجنب قال رحمه الله او
ارتث بان اكل او شرب او نام او تداوى او مضى وقت صلوة وهو يعقل او نقل من المعركة
او اوصى لان بذلك يصير حيا في حكم الشهادة وينال شيئا من مرافق الحيوة فلا يكون في معنى شهداء

احد فيغسل لان شهداء احد ماتوا عطاشى والكاس يدار عليهم صوفا من نقصان الشهادة الا اذا حمل من مصر عنه كيلا تطأه الخيل لانه ماتا قبل شيأ من الوظائف وقوله او مضغ وقت صلوة وهو يعقل اى مع الاقتران على اداء الصلوة حتى تجب القضاء عليه بتركها فيكون ذلك من احكام الدنيا وهذا رواية عن ابى يوسف وقيل ان بقى يوما كاملا او ليلة كاملة غسل والا فلا وقيل ان بقى يوما وليلة غسل والا فلا لان ما دون ذلك ساعات لا يمكن ضبطها فلا يعتبر وان كان يعقل لا يغسل وان زال عقله بعد يوم وليلة او اقل من المعركة لانه لا ينتفع بحياته فكان كالميت وقوله او اوصى يتناول الوصية بامور الدنيا وباموال الآخرة وهو قول ابى يوسف وقال محمد لا يكون مرتثا بالوصية وقيل الاختلاف بينهما فيما اذا اوصى باموال الدنيا وفى الوصية باموال الآخرة لا يكون مرتثا اجماعا وقيل الاختلاف فى امور الآخرة وفى امور الدنيا يكون مرتثا اجماعا وقيل لا اختلاف بينهما فجواب ابى يوسف فيما اذا كانت الوصية باموال الدنيا ومحمد لا يخالفه فى هذا وجواب محمد فيما اذا كانت الوصية باموال الآخرة وابو يوسف لا يخالفه فيها ومن الارتثاث ان يبيع او يشترى او يتكلم كثيرا وقيل بكلمة وكلما لا يمنع معنى الشهادة فيغسل وهذا كله اذا وجد بعد انقضاء الحرب واما قبل انقضائها فلا يكون مرتثا بشىء مما ذكرنا قال او قتل ظلما وهو ان يعلم انه قتل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص وهو عقوبة شرع لتشفى الاولياء وليس بعوض لعدم عوض منفعة الى الميت بخلاف الدية فانها عوض عنه ولهذا يعود منفعتها اليه حتى يقضى بها ديونه فبقى كانه لم تمت مزهقا باختلاف بدله ولان وجوب المال دليل خفة الجناية لان المال يثبت بالشبهة ووجوب القصاص دليل مزاية الظلم لانه لا يجب بالشبهة قال او قتل بعود او حد لانه باذن نفسه بحق مستحق وشهداء احد بذلوا انفسهم لابتغاء مرضات الله تعالى فلم يكن فى معناهم فيغسل قال لا لبغى وقطع الطريق اى لا من قتل قاتل بغى بان كان مع البغاة ولا من قتل لاجل قطع طريق فانهما لا يغسلان ولا يصلى عليهما ايضا لانه لهما وقيل يغسلان ولا يصلى عليهما للفرق بينهما وبين الشهيد وقيل هذا اذا قتلا فى حالة المحاربة قبل ان تضع الحرب اوزارها واما اذا قتلا بعد ثبوت يد الامام عليهما فانهما يغسلان ويصلى عليهما وهذا تفصيل حسن

اخذ به الكبار من المشايخ والمعنى فيه ان قتل قاطع الطريق فى هذه الحالة حد او قصاص وقد تقدم انه يغسل ويصلى عليه وقتل الباغى فى هذه الحالة للسياسة او لكسر شوكتهم فيتنزل منزلة الموت منفعة الى العامة وقال الشافعى يغسلان ويصلى عليهما كيف ما كان لانه مسلم قتل بحق فصار كمن قتل بالقصاص او بالحد ولنا ان عليا رضى الله عنه لم يصل على اصحاب النهروان ولم يغسلهم فقيل له اكفارهم فقال اخواننا بغوا علينا فاثما رأى العلة وهى البغى وعلى رضى الله عنه هو القدوة فى هذا الباب على ما يأتى بيانه فى السير ان شاء الله تعالى ولانه قتل ظلما لعصمة محلا للسلم كالحربى فلا يغسل ولا يصلى عليه عقوبة له وزجرا لغيره كالمصلوب بترك الخشبة عقوبة له وزجرا لغيره وكذا من يقتل بالحق يقال قتله بحكمة غيلة وهو خدعة فيقيد به لما مر وضع فاذا صار الى قتله لانه سعى فى الارض بالفساد كقطاع الطريق وحكم اهل العصبة حكم البغاة ومن قتل احد ابويه لا يصلى عليه اثما له ومن قتل نفسه عمدا يصلى عليه عند ابى حنيفة ومحمد رحمهما الله وهو الاصح لانه خالق غير ساع فى الارض بالفساد وان كان باغيا على نفسه كسائر فساق المسلمين

باب الصلوة فى الكعبة

قال رحمه الله صح فرض ونفل فيها وفوقها اى صح فرض الصلوة ونفلها فى الكعبة وفوقها لحديث بلال انه عليه السلام دخل البيت وصلى فيه وقوله تعالى ان طهر بيتى للطائفين والعاكفين والركع السجود دليل على جواز الصلوة فيه اذ الامر بتطهير المكان لاجل الصلوة وهى لا يجوز فى ذلك المكان ولان الواجب استقبال شطره لا استيعابه وقد وجد ذلك فيمن صلى فيها او فوقها وهذا لان القبلة هى العرصة والهواء الى عنان السماء دون البناء لانه يحول ولهذا لو صلى على جبل ابى قبيس جازت صلوته ولا يشترط بين يديه ولكن يكره فوقها لما فيه من ترك التعظيم قال رحمه الله ومن جعل ظهره الى ظهر الامام فيها اى فى الكعبة صح لانه متوجه الى القبلة وليس بمتقدم على امامه ولا يعتقد خطاه بخلاف سنة التحرى لو كان اذا جعل وجهه الى وجه الامام لو جد شاخصا ولكن يكره بلا حائل لانه يشبه عبادة الصورة ولو جعل وجهه الى جوانب الامام يجوز لما ذكرنا قال والى وجهه لا اى من جعل ظهره الى وجه الامام لا يجوز صلوته لتقدمه على امامه قال وان تحلقوا حولها اى حول الكعبة صح لان من اقرب الينا الى الكعبة من الامام ان لم يكن فى جانبه لانه متأخر حكما لان التقدم والتأخر لا يظهر الا عند اتحاد الجهة ولو قام الامام فى الكعبة وتحلق

كتاب الزكوة

الزكوة في اللغة عبارة عن الزيادة يقال زكا الزرع اذا زاد وعن الطهارة ايضا ومنه قوله تعالى
ويزكيهم بها قال رح الله هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه بشرط قطع المنفعة عن المملك من كل وجه
الله تعالى بهذا في الشرع وقوله هي تمليك المال اي الزكوة تمليك المال ويرد عليه الكفارة اذا ملكت لان التمليك
بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال على وجه لا بدل منه لانفصل عنه لان الزكاة يجب فيها تمليك المال
لان الايتاء في قوله تعالى واتوا الزكوة يقتضي التمليك والايتاء بالاباحة حتى لو كفل بيتيم او كفن ميتا فانفق عليه ناويا
للزكوة لا يجزيه بخلاف الكفارة والكسوة يجزيه لوجود التمليك قوله من فقير مسلم غير هاشمي ولا مولاه احترز به
من الرفع الى فروعه وان سفلوا والى اصوله وان علوا ومن دفعه الى مكاتبه ومن دفع احد الزوجين الى الآخر
على ما ياتي في موضعه ان شاء الله تعالى قوله لله تعالى لان الزكوة عبادة ولابد فيها من الاخلاص لله تعالى لقوله
تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين قال رح الله شرط وجوبها العقل والبلوغ والاسلام والحرية
وملك نصاب حولي فارغ عن الدين وحاجته الاصلية تام وتقديره اي شرط لزوم الزكوة علما وعملا واداء
لوجوب الفريضة لانها ثبتت بدليل مقطوع به وهو الكتاب والسنة واجماع الامة وهذه الجملة شروطها
اما العقل والبلوغ فلان التكليف لا يتحقق دونهما وقال الشافعي ليسا بشرط لوجوب الزكوة لقوله عليه السلام
ابتغوا في مال اليتامى خيرا كيلا تاكلها الصدقة ولانها حق مالي فيجب في مالهما كنفقة الزوجات
والاقارب والغرامات المالية تخصيص كالعشر والخراج والصدقة الفطر ولنا قوله عليه السلام
رفع القلم عن ثلثة الصبي حتى يحتلم الحديث ولانها عبادة محضة لكونها احد اركان الدين لقوله عليه السلام
بني الاسلام على خمس وعد منها الزكوة وهما ليسا بمخاطبين في العبادة فلا يجب عليهما كما لا يجب عليهما سائر
اركانه ولهذا لا يجب على الكافر ولو لم تكن عبادة لوجب عليه كسائر المؤن وقال ابو بكر الصديق والله لا
قاتلن من فرق بين الصلوة والزكوة ولان من شرطها النية وهو لا يتحقق منهما ولا يعتبر نية الولي لان العبادة
لا يتادى بنية الغير ولا يلزمنا الوكيل لانا لا نعتبر نيته وانما نعتبر نية الموكل ولهذا يجوز وان لم يعلم الوكيل
انها من الزكوة ولان ملكهما ناقص ولهذا لا يجوز بتر عمرهما فصار كالمكاتب بل دونه لان المكاتب يملك

التصرف وهما لا يملكانه تحقيقا يتموا اموالهما وهي لا يجب الا في المال النامي وما رواه ضعيف عند اهل
النقل ولان صح فالمراد بالصدقة النفقة ولا يلزم منها استشهد به من النفقات والغرامات لانها حقوق
العباد ولهذا يتادى بدون النية وهما اهل لها وكذا العشر الغالب فيه مؤنة الارض ولهذا يجب على
المكاتب وفي ارض الوقف وكذا صدقة الفطر فيها معنى المؤنة ولهذا يتحملها عن غيره كالاب عن ولده
ولا يجزيه التحمل في العبادة المحضة ثم الاشكال في ان الصبي اذا بلغ يعتبر ابتداء حوله من وقت بلوغه
وكذا اذا افاق المجنون الاصلي وهو الذي بلغ مجنونا يعتبر اول مرة تنبه وقت افاقته وان طرا على الجنون
بعد البلوغ ينظر فان استوعب جنونه حولا فكذلك لانه استوعب مدة التكاليف وان اقل كان اقل من
ذلك لا يعتبر كما لا يعتبر جنونه اقل من الشهر في حق الصوم وعن ابي يوسف انه ان افاق في اكثر السنة يجب
عليه الزكوة والا فلا واحالا سلام فلانه شرط لصحة العبادات كلها اذ هي لا تصح مع الكفر فكذا لا يجب معه
واما الحرية فلتحقق التمليك اذ الرقيق لا يملك بملك غيره واما ملك النصاب فلانه عليه السلام قدر السبب
واما كونه حوليا اي تم عليه حول فلقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول ولان السبب هو المال النامي
لكون الواجب جزء من الفضل لانه رأس المال لقوله تعالى يسئلونك ماذا ينفقون قل العفو ان الفضل والنمو
انما يتحقق في الحول غالبا اما المواشي فظاهر وكذا اموال التجارة فلاختلاف الاسعار فيه غالبا هذا خلاف
الفصول فاقيم السبب الظاهر وهو الحول مقام السبب وهو النمو واما كونه فارغا عن الدين وعن حاجته
الاصلية كدور السكنى وثياب البذلة واثاث المنازل والآت الحرفيين وكتب الفقه لاهلها فلان المشغول
بالحاجة الاصلية كالمعدوم ولهذا يجوز التيمم مع الماء المستحق بالعطش وقال الشافعي في الجديد الدين لا يمنع
وجوب الزكوة للعمومات والحجة عليه ما بيناه وهو قول عثمان بن عفان وابن عباس وابن عمر وكثير سواهم قالوا
وكان عثمان يقول هذا شهر زكاتكم فمن كان عليه دين فليؤد دينه حتى تخلص اموالكم فتؤدى منها الزكوة
محض من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا ولان الزكوة تجب على الغني لاغنا الفقير ولا يتحقق الغنى بالمال
المستغرق بحاجة لانه يقضى ولان ملكه ناقص حيث كان للغريم ان ياخذه اذا ظفر بجنس حقه فصار كملك المكاتب
يلزم على هذا الموهوب له حيث تجب عليه الزكوة وان كان للواهب ان يرجع فيه لانه ليس له ان ياخذه الا بقضاء
القاضي

او برضى الموهوب له فلا يصح رجوعه بدونها وفيما قال الشافعي يلزم تزكية مال واحد في سنة واحدة
مواريث بان كان لرجل عبد يساوي الفا غاب عنه من اثر يدين ثم بايعه الاخر كذلك حتى توالت عشرة
انفس مثلا فحال الحول يجب على كل واحد منهم زكوة الف والمال في الحقيقة واحد حتى لو فسخت البياعات
بعيب رجع الى الاول ولم يبق لهم شئ ولا فرق في الدين بين المؤجل والحال والمراد بالدين دين لم
يطالب من جهة العباد حتى لا يمنع دين النذر والكفارة ودين الزكوة مانع حال بقاء النصاب وكذا
بعد الاستهلاك خلافا لزفر رحمه الله فيهما ولابي يوسف في الثاني لانه مطالب به من جهة الامام في الاموال
الظاهرة ومن جهة نوابه في الباطنة لان الملاك نوابه فان الامام كان ياخذها الى دفتر عثمان وهو فوض
الى ارباب في الاموال الباطنة قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لارباب وقيل لابي يوسف ما
حجتك على زفر فقال ما حجتي على رجل يوجب في مائتي درهم اربعة درهم ومراده اذا كان لرجل مائتا
درهم وحال عليها ثمانون حولا ولو طرا الدين في خلال الحول يمنع وجوب الزكوة عند محمد كما لو هلك
النصاب كله وعند ابي يوسف لا يمنع كنقصان النصاب في اثناء الحول ولهما لا فرق بين ان يكون الدين بطريق
الكفالة او الاصالة حتى لا تجب عليهما الزكوة بخلاف الغاصب وغاصب الغاصب حيث تجب على
الغاصب في ماله دون غاصب الغاصب والفرق ان الاصيل والكفيل كل واحد منهما مطالب له اما الغاصب
وغاصب الغاصب فكل واحد منهما غير مطالب به بل احدهما وان كان ماله اكثر من الدين زكى الفاضل
او ابلع نصابا لفراغه عن الدين وان كان له نصب يصرف الدين الى ايسرها قضاء مثاله اذا كان له دراهم و
عروض التجارة وسوائم من الابل ومن البقر والغنم وعليه دين فان كان يستغرق الجميع فلا زكوة عليه
وان لم يستغرق صرف الى الدراهم والدنانير اولا اذ القضاء منها ايسر لانه لا يحتاج الى بيعها ولانه
لا يعلق المطلق بعينها ولانها القضاء الحوائج وقضاء الدين منها ولان للقاضي منها جبرا
وكذا للغريم ان ياخذ منها اذا ظفر بها وهما من جنس حقه فان فضل الدين منها او لم يكن له منها شئ
صرف الى العروض لانها عرضة للبيع بخلاف السوائم لانها للنسل والدر والنتيجة فان لم يكن له عروض
او فضل الدين عنها صرف الى السوائم فان كانت السوائم اصنافا صرف الى اقلها زكوة لقلة الفقراء وان

كان له اربعون شاة وخمس من الابل يجب لاستوائهما في الواجب وقيل يصرف الى الغنم ليجب الزكوة في الابل
في العام القابل وقوله تام ولو تقويما اي يشترط لوجوب الزكوة ان يكون نامياً حقيقة بالتوالد والنتاج
وبالتجارات او تقويما بان يتمكن من الاستنماء بكون المال في يده او يناميه كما ذكرنا ان السبب هو المال
النامي فلا بد من تحقيقا او تقويما فان لم يتمكن من الاستنماء فلا زكوة عليه لفقد شرطه وكذلك مثل مال الضمار
كالابق والمفقود والمغصوب اذا لم يكن عليه بينة والمال الساقط في البحر والمدفون في المفازة اذا نسي
مكانه والذي اخذه السلطان مصادرة والوديعة اذا نسي المودع وليس هو من معارفه والدين الجحود
اذا لم يكن عليه بينة ثم صارت له بعد سنين بان اقر عند الناس وان كان المودع من معارفه يجب الزكوة
الماضي اذا تذكروا في المدفون في كرم او ارض اختلف المشايخ وقال زفر والشافعي يجب الزكوة في جميع
ذلك لتحقق السبب وهو ملك نصاب تام وفوات اليد لا يخل بوجوب الزكوة كمال ابن السبيل ولنا قوله
عليه الصلاة والسلام لا زكوة في مال الضمار موقوفا ومرفوعا وهو المال الذي لا ينتفع به ماخوذ من قولهم بعير ضمار
اذا كان لا ينتفع به لهزاله او من الاضمار وهو الاخفاء والتغييب ولان السبب هو المال النامي ولانما الا
بالتقرر على التصرف ولا قدرة عليه وابن السبيل قادر بنائبه ولو كان له بينة في الدين المجحود يجب لما مضى
لان التقاضي حق من جهته وقال محمد لا تجب لان كل بينة لا يقبل وكل قاض لا يعدل ولو كان الدين على مقر
يجب لانه يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل وقال الحسن ابن زياد لا تجب اذا كان الغريم
فقيرا لانه لا ينتفع به وكذا قال محمد اذا كان مفلسا بناء على تحقق الافلاس بالتفليس عنده وابو يوسف
معه فيه ومع ابي حنيفة في حكم الزكوة رعاية جانب الفقراء وذكر المصنف لتمام التحقيق والتقرر وتقسم
كل واحد منها الى قسمين الى خلق وفعل فالخلق الذهب والفضة لانها خلق للتجارة فلا يشترط
فيها النية والفعل ما يكون باعداد العبد وهو العمل بنية التجارة كالشراء والاجارة فان اقترنت به
النية صارت للتجارة والا فلا ولو نواه للتجارة بعد ذلك لا يكون للتجارة حتى ينتفع لان التجارة عمل فلا يتم
بمجرد النية بخلاف ما اذا كان للتجارة ونواه للخدمة حيث يكون للخدمة بالنية لانها ترك العمل فتتم بها و
نظيره للقيم والصانع والكاتب والعلوفة والسائمة حتى لا يكون مسافرا ولا مغطا ولا علوفة ولا سائمة

ولا سايمة بخلاف النية لان هذه الاشياء تعمل فلا يتم بالنية ويكون مقيما وصائما وكاذبا بالنية لانها ترك العمل
فيتم بها ولورثته ونواه للتجارة لايكون لها لاعدام الفعل منه ولهذا لو ورث فرويه ونواه عن كفارته
لايجزيه عنها ولا يضمن لشريكه اذا اعتق عليه بالارث وان ملكه بالهبة والوصية او الخلع او الصلح عن القصاص
اختلفوا فيه بناء على انه عمل التجارة ام لا قال رحمه الله وشرط اداتها او لعزل مقدار الواجب او تصدق بجميع
النصاب لانها عبادة فلا يصح بدون النية والاصل فيه الاقتران بالاداء كسائر العبادات الا ان الرفع
يتعذر فيخرج باستحضار النية عند كل دفع فاكتفى بوجودها حالة العزل دفعا للحرج كتقديم النية في
الصوم وهذا لان العزل فعل منه فجازت النية عنه بخلاف ما اذا نوى ان يؤدي الزكوة ولم يعزل شيئا
فجعل يتصدق شافعنا الى آخر السنة ولم تحضره النية حيث لم يجز عن الزكوة لان نيته لم تقترن بفعل
ما فلا يعتبر وقيل او تصدق بكله لانه اذا تصدق بجميع ماله فقد ادخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى
التعيين استحسانا لكون الواجب جزءا من النصاب ولا فرق بين ان ينوي النفل او لم تحضره النية بخلاف
صوم الرمضان حيث لا يكون الامساك مجزيا عنه لانه بنية القربة فالفرق ان دفع المال بنفسه قربة كيف ما
كان والامساك لا يكون قربة الا بالنية فافتراقا وهذا لان الركن في الموضعين ايقاعه قربة وقد حصل
بنفس الوضع الى الفقير دون الامساك ولو دفع جميع النصاب الى الفقير ينوي به عن النفل او عن واجب آخر
يقع عما نوى ويضمن قدر الواجب كالنذر المعين في الصوم اذا نوى فيه التطوع يقع عن النذر وان صام
فيه عن واجب يقع عما نوى يقع النذر ولو وجب بعض النصاب من الفقير سقط عنه زكوة المؤدى عند محمد
اعتبارا للكل بالكل اذ الواجب شائع في الكل فصار كالهلاك وعند ابي يوسف لا يسقط لان البعض
غير متعين لكون الباقي محلا للواجب بخلاف الهلاك لانه لا صنع له فيه فيجوز الرفع بصنعه فلا
يعذر وعلى هذا لو كان له دين على فقير فابرأه عنه سقط زكوته عنه نوى به عن الزكوة او لم ينو لانه
كالهلاك فلو ابرأه عن البعض سقط زكاة ذلك البعض لما قلنا وزكاة الباقي لا يسقط عنه ولو نوى به
الاداء الى البلغ لان الساقط ليس بمال والباقي يجوز ان يكون مالا فكان الباقي خير امنه فلا يجوز الساقط
عنه وكذا لا يجوز اداء الدين عن العين بخلاف العكس ولو كان الدين على غني فوهبه منه بعد وجوب

نية مقارنة للاداء او لعزل ما وجب او تصدق بكله الى شرط صحة اداء الزكوة نية مقارنة للاداء صح

باب صدقة السوايم

المراد بالصدقة الزكوة وانما عبر عنها بالصدقة اقتداء بقوله تعالى انما الصدقات للفقراء الى الزكوة
والسوايم جمع سايمة يقال سامت الماشية سوما اذا رعت واسامها صاحبها والمراد التي تسام للدر والنسل
فان اسامها للحمل والركوب فلا زكوة فيها وان اسامها للبيع والتجارة فيها زكوة التجارة لا زكوة
السايمة لانهما مختلفان قدرا وسببا فلا يجعل احدهما من الآخر ولا يبنى حول احدهما على حول الآخر وانما
بدأ بالسوايم اقتداء بكتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فانها كانت مفتتحة بها ولانها اعز الاموال
عند العرب فكان البداءة بها اهم ثم قدم منها ما هو الاهم فالاهم قال رحمه الله التي يكتفى بالرعي في اكثر
السنة اي السايمة هي التي تكتفي بالرعي في اكثر الحول حتى لو علفها نصف الحول لا تكون سايمة حتى لا تجب فيها الزكوة
وقالت الشافعية بعض الوجوه يشترط الرعي في جميع الحول كالنصاب ولا عبرة بالاكثر وفي بعضها
الى علف بقدر ما يتبين فيه مؤنة علفها اكثر مما لو كانت سايمة فلا زكوة فيها وعلامتها بالاكثر كما
لو كان اكثر النصاب سايمة ولنا ان اسم السايمة لا ينال بالعلف اليسير فلا تمنع دخولها في الجنس
ولان اليسير من العلف لا يمكن الاحتراز عنه وقلما يوجد المرعى منع جميع السنة وهو الظاهر فدعت
الضرورة الى العلف في بعض الفصول فلو اعتبر اليسير منه لما وجبت الزكوة اصلا بخلاف ما اذا كان
بعض النصاب معلوفا لان النصاب بوصف الاسامة علة فلا بد من وجوده في جميعه والحول شرط
فتكتفي باكثره ذكره في الغاية وفيها او علفها نصف الحول وقع الشك في السبب لان المال انما صار
سببا بوصف الاسامة فلا يجب الحكم مع الشك قال رحمه الله ويجب في خمس وعشرين ابل بنت مخاض
وفيما دونه في كل خمس شاة وفي ست وثلاثين بنت لبون وفي ست واربعين حقة وفي احدى وستين
جذعة وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين على هذا انفقت
الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم واجمعت الامة وما روي عن علي رضي الله عنه من انه يجب
في خمس وعشرين خمس شياه وفي ست وعشرين بنت مخاض شاذ لا يكاد يصح عنه حتى قال الثوري هذا
غلط وقع من بجال على اسماعيل فانه افحش من ان يقول ذلك فان ذلك موالاة بين الواجبين ولا وقص

بنيزها وهو خلاف اصول الزكوات وبنت المخاض هي التي طعنت في الثانية سميت به لان امها تكون مخاضا
عادة الى حاملا باخرى ويسمى وجع الولادة مخاضا ايضا ومنه قوله تعالى فاجاءها المخاض الى جذع النخلة
وبنت اللبون هي التي طعنت في الثالثة سميت به لان امها تكون قد حملت اخرى وتكون ذات لبن غالبا والحقة هي التي
طعنت في الرابعة سميت به لانها حقت بحمل الركوب او الحراب والجذعة هي التي طعنت في الخامسة سميت
بذلك في السنانير يعرفه ارباب الابل وهي اكبر سن يؤخذ في الزكوة والعفو بين الواجبين الى خمس وعشرين
اربعة ومنها الى وجوب بنت لبون عشرة ومنها الى حقة تسعة ومنها الى جذعة اربع عشرة ومنها الى بنتي لبون
اربعة عشرة ايضا ومنها الى حقتين اربعة عشرة ايضا ومنها الى واجب آخر وهو الشاة بعد الاستيفاء على
ماذكر ثلث وثلثون **قال** رحمه الله ثم في كل خمس شاة الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان وبنت مخاض
وفي مائة وخمسين ثلث حقاق ثم في كل خمس شاة وفي مائة وخمسة وسبعين ثلث حقاق وبنت مخاض
وفي مائة وست وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين
ثم تستانف ابدا كما بعد مائة وخمسين ومع هذه الجملة ان الفريضة تستانف بعد المائة والعشرين
فيجب في كل خمس شاة مع الحقتين الى خمس وعشرين ففيها بنت مخاض مع الحقتين فيكون هذا مع المائة
الاولى والعشرين مائة وخمسا واربعين وهو المراد بقوله الى مائة وخمس واربعين ففيها حقتان وبنت
مخاض ثم اذا زادت خمسة يجب فيها ثلث حقاق وهو المراد بقوله وفي مائة وخمسين ثلث حقاق والعفو
فيما بين الواجبات اربعة ثم تستانف الفريضة فيجب في كل خمس شاة مع ثلث حقاق الى خمس وعشرين
فيجب فيها بنت مخاض مع ثلث حقاق فيكون مع الاولى مائة وخمسا وسبعين وهو المراد بقوله وفي مائة
وخمس وسبعين ثلث حقاق وبنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون مع ثلث حقاق فيكون مع الاول
مائة وستا وثمانين وهو المراد بقوله وفي مائة وست وثمانين ثلث حقاق وبنت لبون وفي ست و
اربعين حقة مع الثلث الاول فيكون جملة الابل مائة وستا وتسعين وهو المراد بقوله وست وتسعين اربع
حقاق فاذا تم خمسين وسوما تان مع الاول تستانف الفريضة دائما كما استوفى في هذه الخمسين الى بعد
المائة والخمسين والعفو فيما بين الواجبات ظاهر لانه مثل ما كان في الابتداء الا ان صورة واحدة وهي ما اذا

وجبت الحقة في ست واربعين فان العفو فيما في الاول الى واجب آخر اربع عشرة وهنا ثابتة في كل
ذود وهو المراد بقوله ثم تستانف الفريضة ابدا كما بعد مائة وخمسين وقال الشافعي اذا زادت على مائة
وعشرين واحدة ففيها ثلث بنات لبون واذا صارت مائة وثلثين ففيها حقة وبنتا لبون ثم يدور الحساب
على الاربعينات والخمسينا فيجب في كل اربعين بنت لبون وفي كل خمسين حقة كما يدور في البقر على
الثلثينات والاربعينات له ما روى انه عليه السلام كتب اذا زادت الابل على مائة وعشرين ففي كل خمسين
حقة وفي كل اربعين بنت لبون من غير شرط عدد ما دون الاربعين وما دون بنت لبون وهو بنت مخاض
والشاة رواه الدارقطني ولنا كتاب رسول الله صلى الله عليه وسلم الى عمرو بن حزم فكان فيه اذا بلغت
ابل وتسعين ففيها حقتان الى ان تبلغ عشرين ومائة فان كانت اكثر من ذلك ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين
بنت لبون فما فضل فانه يعاد الى اول فرائض الابل فما كان اقل من خمس وعشرين ففيه الغنم في كل خمس ذود
شاة رواه ابو داود وابو جعفر الطحاوي وقال ابو العز رحمه الله قال احمد بن حنبل حديث ابن حزم في الصدقات
صحيح ومذهبنا منقول عن ابن مسعود وعلي ابن ابي طالب رضي الله عنهما وكفى بهما قدوة وبما افقه
الصحابة وعلي كان عاملا فكان اعلم بحال الزكوة وما رواه الشافعي قد علمنا بوجيه فانا اوجبنا
في اربعين بنت لبون وفي خمسين حقة فان الواجب في الاربعين ما هو الواجب في ست وثلثين فالواجب
في الخمسين ما هو الواجب في ست واربعين ولا يتعرض هذا الحديث لنفي الواجب بما دونه فتوجيه بما
روينا ونحمل الزيادة فيما رواه على الزيادة الكثيرة جمعا بين الاخبار الا ترى الى ما يروي الزهري عن
سالم عن ابيه انه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم قد كتب الصدقة ولم يخرجها الى عماله حتى توفي قال ثم
اخرجها ابو بكر من بعده فعمل بها حتى توفي ثم اخرجها عمر فعمل بها فكان فيها احدى وتسعين حقتان الى عشرين
ومائة فاذا كثرة الابل ففي كل خمسين حقة وفي كل اربعين بنت لبون الحديث رواه ابو داود والترمذي
وبزيادة الواحدة لا تعال كثرت وهذا يؤيد ما ذكرنا بل ينص عليه وقد وردت احاديث كلها تنص
على وجوب الشاة بعد المائة والعشرين ذكرها في الغاية ولولا خشية الاطالة لاوردناها ولان الواحدة
الزائدة على مائة وعشرين ان كان لها حصة من الواجب يكون في كل اربعين وثلث بنت لبون فيكون مخالفا

لحديثه لانه اوجبها في كل اربعين وان لم يكن لها حصة من الواجب كما هو مذهبه فهو مخالف لاصول
الزكوات فان ما لا يكون له حظ من الواجب لا يتغير به الواجب **قال** رحمه الله والبخت كالعراب
لان اسم الابل يتناولها فيدخلان تحت النصوص الواردة مرورة والبخت جمع بختي وهو المتولد بين
العربي والفالج والفالج هو الجمل الضخم ذو السنامين تحمل من السند للقحة والبختي منسوب الى بخت نصر و
العراب جمع عربي كالبرابيم والاناسي عرب فرقوا بينهما في الجمع والعرب هم الذين استوطنوا المدن والقرى
العربية والاعراب اهل البدو واختلفوا في نسبهم والاصح انهم نسبوا الى عربة بفتحتين وهي من تهامة لان
اباهم اسماعيل عليه السلام نشأ بها **باب صدقة البقر** قدم البقر على الغنم لتقدمها
من الابل من حيث الضخامة حتى شملها اسم البدنة سميت بقرا لانها تبقر الارض اي تشقه والبقر جنس والواحد
بقرة ذكرها كان او انثى كالانسان والنمر **قال** رحمه الله في ثلثين بقرا تبيع ذو سنة او تبيعة وفي اربعين مسنة
ذو سنتين او مسنة وهو قول علي بن ابي طالب وابي سعيد الخدري والتبيع طاعن في الثانية سمي به لانه تبيع امه
والمسن طاعن في الثالثة وقال اهل الظاهر لا زكوة في اقل من ستين من البقر واوعوا فيه الاجماع من حيث
ان احدا لم يقل بعدم وجوب الزكوة في الخمس وقال قوم في خمس من البقر شاة وفي العشر شاتان وفي خمس عشرة
ثلاث شياه وفي عشرين اربع شياه وفي خمس وعشرين بقرة الى خمس وثلثين فاذا زادت واحدة ففيها بقرتان
الى ماية وعشرين فاذا زادت واحدة ففي كل اربعين بقرة مسنة اعتبروه بالابل وقالوا هو قول عمر رضي
الخطاب وقول جابر بن عبد الله الانصاري ولنا ما رواه الترمذي باسناده عن معاذ بن جبل انه عليه السلام
بعثه الى اليمن وامره ان ياخذ من كل ثلثين بقرة تبيعا او تبيعة ومن كل اربعين مسنة **قال** رحمه الله وفيما زاد
بحسابه الى ستين اي فيما زاد على الاربعين يجب فيه بحسابه الى الستين ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة او
ثلث عشر التبيع وفي الثنتين نصف عشر مسنة او ثلثي عشر تبيع وفي الثلثة ثلثة ارباع عشر مسنة او عشر تبيع وهذا
عند ابي حنيفة في رواية الاصل ورواية الحسن عن ابي حنيفة انه لا يجب في الزيادة شيء حتى تبلغ خمسين ثم في خمسة
وربع مسنة او ثلث تبيع وقال ابو يوسف ومحمد لا شيء في الزيادة حتى تبلغ ستين وهو رواية عن ابي حنيفة رضي الله
لهما انه عليه السلام لما بعث معاذا الى اليمن امره ان ياخذ من كل ثلثين من البقر تبيعا او تبيعة ومن كل اربعين

فقالوا الاوقاص فقال ما امرني فيها بشيء وسئل رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا قدمت عليه فلما قدم على رسول
الله عليه السلام سأله عن الاوقاص فقال ليس فيها شيء وفروه بما بين اربعين الى ستين ولان الاصل في الزكوات
ان يكون بين كل واجبين وقص لان توالي الواجبات غير مشروع قياسا فيما يؤدي الى التشقيص في المواشي وهو
رواية الحسن وهو العكس ان اوقاص البقر تسع كما قبل الاربعين وبعد الستين فكذا هنا وجه رواية الاصل
ان المال سبب الوجوب ونصب النصاب بالراي لا يجوز وكذا اخلاؤه عن الواجب بعد تحقق سببه وحديث معاذ غير
ثابت لانه لم يجتمع برسول الله صلى الله عليه وسلم بعد ما بعثه الى اليمن في الصحيح ولان لئن ثبت فقد قيل المراد به
الصغار اذا كانت وحدها وبه نقول فلا يلزم حجة مع الاحتمال فان قيل فيما قلتم ايضا خلاف القياس وهو ايجاب
الكسور فيما يتيسر ايجابه على مذهبهما قلنا ايجاب الكسور ثابت من نصب العفاف بالراي لان اثبات التقدير
واخلاء المال عن الواجب بالراي ممتنع وهذا لان قوله تعالى وفي اموالهم حق معلوم للسائل والمحروم ظاهر
يتناول كل مال فلا يجوز اخلاؤه عن الواجب بالراي ولان الاحتياط في العبادات الايجاب ايضا فكان اولى
ولان ما ذكروه من الوقص وهو تسعة عشر ليس من اوقاص البقر اذ هي تسعة تسعة فبطل قياسهم عليها **قال** عليه
السلام فيما تبيعان اي في الستين تبيعان وفي سبعين مسنة وتبيع وفي ثمانين مسنتان فالفرض يتغير في
كل عشر من تبيع الى مسنة ايجب في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة لما روي انه عليه السلام كتب لكل اهل
اليمن فيتغير في كل عشر من تبيع الى مسنة وبالعكس ضرورة وان احتمل تغايرهما فهو مخير كما في خمسة وعشرين مثلا
ان شاء اداها ثلث مسنات وان شاء اداها اربعة اتبعه لان احدهما ليس باولى من الاخر **قال** رحمه الله والجاموس
كالبقر لانه بقر حقيقة اذ هو نوع منها وبها نصوص الواردة بحكم البقر بخلاف ما اذا حلف لا ياكل لحم البقر
حيث لا يحنث باكل لحم الجاموس لان مبنى الايمان على العرف وفي العادة ان اهل الناس لا تسبق اليه وذكر في
الغاية معزيا الى المحيط انه لو حلف لا يشتري بقرا فاشترى جاموسا يحنث وفيه نظر لما قلنا وانواع البقر
ثلثة العراب والجاموس والاربابية وهي التي لها اسنمة والبقر شيء الكل فيكون حكمها واحدا في قدر النصاب
والواجب وعند الاختلاط يجب ضم بعض الى بعض ليكمل النصاب ثم تؤخذ الزكوة من اغلبها ان كان بعض
اكثر من بعض وان لم يكن يؤخذ على الادنى وادنى الاعلى وهذا النخت والعراب والضان والمعز وقوله

والجاموس كالبقر لتيسر بجيله لانه يوهم انه ليس ببقر فصل في الغنم وهو مشتق من الغنيمة
قال رحمه الله وفي اربعين شاة شاة وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلث شياه وفي اربعمائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة شاة بهذا اشتدت كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتب ابي بكر وعمر وعليه انعقد الاجماع قال والمعز كالضان لان النص ورد بجلم الشاة والغنم وهو شامل لها فكان جنسا واحدا فيكمل نصاب احدهما بالاخر قال رحمه الله وهو خذ الثني في زكوتها لان الجذع والثني ماتمت له سنة والجذع ما اتى عليه اكثرها وهذا على تغيير الفقهاء وغلط اهل اللغة الجذع ماتمت له سنة وطعن في الثانية والثني ماتم له سنتان وطعن في الثالثة وعن ابي حنيفة رحمه الله انه بخير في الجذع من الضان وهو قولهما لتعامله عليه السلام انما حققنا في الجذع ولانه يتأدى به الاضحية فكذا الزكوة وانما شرط ان يكون الجذع من الضان لانه ينزو فيلقح ومن المعز لا يلقح وجه الظاهر قول علي رضي الله عنه موقوفا ومرفوعا لا يوخذ في الزكوة الا الثني فصاعدا وجواز التضحية بما يعرف نصا فلا يلحق به غيره وتاويل ما روي انه يجوز بطريق القيمة وقال صاحب الهداية المراد بما روي الجذعة من الابل وفيه نظر لان الجذع لا يجوز في زكوة الابل وهو المراد في الحديث وانما يجوز الجذعة وهي الاثنى ويوخذ في زكوة الغنم الذكور والاناث وقال الشافعي لا يجوز الذكور الا اذا كان النصاب كله ذكورا لان منفعة النسل لا تحصل منه فاذا كان كله ذكورا يجب عليه جزء من النصاب ولا تجب عليه ما ليس عنده ولنا قوله عليه السلام في كل اربعين شاة شاة واسم الشاة يتناولهما ولان الذكر والانثى لا يتفاوتان فجاز اخذ احدهما كما في البقر بخلاف الابل لان الانثى فيها مقصود عليها وهي بنت لبون وبنت الخاض والحقة والجذعة والانثى منها تتفاوت تفاوتا فاحشا فلا يقوم مقام الانثى وقوله ان منفعة النسل لا تحصل منه قلنا ان ذكورته منفعة في النصاب تخفيفا في حق المالك حتى لا يوخذ من راس ماله لا فيما ياخذه الفقير لانه يطلب سلامة الحلة لا النسل منه قال رحمه الله والانثى في الخيل وهذا عند ابي يوسف ومحمد وهو اختيار الطحاوي وقال ابو حنيفة وزفر اذا كانت ذكورا وانانا فصاحب الخيار ان شاء اعطى من كل فرس دينارا وان شاء قومها واعطى عن كل مائتي درهم خمسة دراهم وهو قول حماد ابن ابي سليمان وابراهيم النخعي لابي يوسف ومحمد قوله عليه السلام ليس على المسلم في فرسه وغلامه صدقة

متفق عليه وقوله عليه السلام عفوت لكم عن صدقة الجبهة والكسعة والنخة وقوله عليه السلام عفوت لكم عن صدقة الخيل والرقيق ولابي حنيفة رحمه الله وزفر ما روي عن جابر انه عليه السلام قال في الخيل في كل فرس دينار ذكره في الامام عن الدارقطني وثبت انه عليه السلام قال ولم يبق حق الله في رقابها وهو الزكوة ولا يجوز حمله على زكوة التجارة لانه عليه السلام قد سئل عن الحمير بعد الخيل فقال لم ينزل علي فيها شيء فلو كان المراد زكاة الخيل لما صح نفيه على الحمير والتخيير ماثور عن عمر رضي الله عنه وقال ابو عمر بن عبد البر الخبر في صدقة الخيل صحيح عن عمر ومروان شاور الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين فروى ابو هريرة قوله عليه السلام ليس على الرجل في عبده ولا فرسه صدقة فقال مروان لزيد بن ثابت يا ابا سعيد ما تقول فقال ابو هريرة عجبا لمروان احدثه بحديث رسول الله عليه السلام وهو يقول ايا ابا سعيد فقال زيد صدق رسول الله عم وانما المراد به فرس الغازي وانما خير عمر اباها بين الربع وبين ربع عشر قيمتها لان قيمة الفرس يومئذ كانت اربعين دينارا وتتفاوت قليلا ثم شرط الوجوب الزكوة فيها ان يكون ذكورا واناثا لان النماء بالتناسل يحصل بهما ولو كانت اناثا منفردات او ذكورا منفردات فعنه روايتان والاشبه ان يجب في الاناث لانها تشتبه بالنخل المستعار ولا يجب في الذكور لعدم النماء بخلاف ذكور الابل والبقر والغنم المعدات لان لحمها يزداد بالسمن وزيادة السن اذ هو ماكول دون لحم الخيل فلا يعتبر زيادتها وكونها يعتبر زيادتها من حيث المالية لان ذلك لا يعتبر الا في اموال التجارة ثم اختلفوا على اصله هل يشترط فيها نصاب ام لا قيل يشترط واختلفوا في قدر نصابها وانه خمسة وقيل ثلثة وقيل اثنان ذكر وانثى والصحيح انه لا يشترط لعدم النقل بالتقدير فيه ولا يوخذ من عينها الا برضاه صاحبها بخلاف ما يوخذ من العوامل قال رحمه الله ولا في الحمير والبغال لقوله عليه السلام لم ينزل علي شيء فيها الا هذه الآية الجامعة الفاذة فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره والمقادير لا يثبت الا سماعا ولان البغال لا تتناسل فلا نماء وشرط الوجوب الزكوة والمقصود من الحمير الحمل والركوب غالبا دون التناسل وانما تسام في غير وقت الحاجة لدفع مؤنة العلف تخفيفا ولو كانت للتجارة تجب فيها الزكوة كسائر العروض قال رحمه الله ولا في الحملان والفصلان والعجاجيل اي لا يجب في الزكوة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وكان ابو حنيفة اولا يقول تجب في

ما يجب في الحمان وبه اخذ مالك وزفر ثم رجع وقال فيها واحدة منها وبه اخذ ابو يوسف ثم رجع الى ما ذكر
في الكتاب انه ليس فيها شيء وبه اخذ محمد وروى عن ابي يوسف انه قال دخلت على ابي حنيفة فقلت له ما تقول
فيمن يملك اربعين حملا فقال فيها شاة حسنة فما قلت ربما ياتي فيها الشاة على اكثرها او جميعها فتامل ساعة
ثم قال لا ولكن يؤخذ واحدة منها فعلت اويؤخذ الحمل في الزكوة فتامل ساعة فقال لا اذا لا يجب فيها شيء
فعرفت منه مناقضته حيث اخذ بكل قول من اقاويله مجتمعا ولم يمنع من اقاويله شيء وقال محمد شجاع
لو قال قولا ابدا لاخذت به ومن المشايخ من رد هذا وقال ان مثل هذا من الصبيان محال فما ظنك باحد حنيفة
وقال بعضهم لا عفو لوده لانه مشهور فوجب ان يول على ما يليق بحاله فيقال انه امتحن ابا يوسف هكذا
يهتدي الى طريق المناظرة فلما عرفا انه يهتدي اليه قال قولا عول عليه وقد كلموا في صورة المسئلة قيل صورتها
اذا كان لنصاب من المواشي فولدت اولادا قبل ان يحول عليها الحول فهلكت الامهات وبقيت الاولاد
فتم الحول عليها فهل تجب الزكوة ام لا وقيل لو حال الحول على الصغار والكبار ثم هلكت الكبار قبل ان يؤدي
من زكوتها وبقيت الصغار فهل يبقى عليه من الزكوة بحصتها ام لا وقيل لو ملك الصغار بسبب من الاسباب
وليس فيها كبار فهل ينعقد الحول فيها ام لا فالصور كلها على الخلاف وجه قول زفر ومالك ان الشارع اوجب
بهيمة الانعام الابل والبقر والغنم فيتناول الصغار والكبار كما في الايمان حتى لو حلف لا ياكل الابل يحنث باكل الفصيل
ولهذا يعد من الكبار لتكميل النصاب ولانها نصاب وجدا لما كمل بها وجه قول ابي يوسف انا لو اوجبنا فيها
ما يجب في الحمان لاحرزنا بارا يبا ولوم يوجب اصلا لاحرزنا بالعفو آفاوجبنا واحدة منها كما في الحمار بل
وهذا لان اكبى والصغير وصف فغوايته لا يوجب فوات الوجوب كالمسني والهزال ولهذا قال ابو بكر لو
منعوني عناقا كانوا يؤدونه على زمن رسول الله صلى الله عليه وسلم لقاتلتهم فعلم بذلك ان الصغار لا
مدخل في الوجوب وجه قوله الى صيغه ومجاز ان الشارع اوجب تحليلا في كيش وهو اسنان معلومة
فلو اوجبنا الكبار فيها ادى الى قلب الموضوع فان الجساب الكثير في القليل وربما يزيد على بجمعها وشيء
رسول الله صلى الله عليه وسلم من اخذ كرائم اموال الناس وهم عنده اى عند صاحب الحال فما ظنك بما يزيد على
حال كلها وهي ليست عنده ولو اجبنا واحدة منها ادى الى التقدير بالراي وهو ممنوع ايضا وقد نهى عمر

رضي الله عنه عن اخذ الصغار فقال عد عليهم السخلة ويروح بها الراعي يحلبها يكيفيها او على كتيفة ولا تاخذها منهم
وحديث ابي بكر كان على سبيل المبالغة والتمثيل الا ترى انه يروى عناقا لا في بعض طرقه وسواء سلمنا ذلك
بالاجماع واذا كان في كبار صارت الصغار تبعا لها في انتفاء والسخاب لا في جواز الاخذ فكم من
شيء يثبت ضمنا لا قصدا وفي الحمار يمكن ايجاب اسمي وهو الانسان المقدرة شرعا ثم تغير فقال ابو
يوسف يؤخذ من الصغار بقدرها يؤخذ من الكبار عددا من جنسه واختلفت الروايات عنه فيما دون خمس
وعشرين من الفصلان فروي عنه انه لا يجب فيها شيء لانه لو وجب لوجب من الشياه فربما يؤدي الى
الاجحاف به وروي عنه انه يجب في خمس خمس فصيل وفي العشر خمسا فصيل وفي خمس عشرة ثلثة اخماس
وفي العشرين اربعة اخماسه لان في خمس وعشرين فصيلا فيجب فيما دونه بحسابه وروي عنه انه يجب
في الخمس الاقل من الشاة ومن خمس الفصيل وفي العشر من الشاتين ومن خمسي الفصيل على هذا الاعتبار الى عشرين
وعنه انه يجب في الخمس الاقل من واحدة من الفصلان ومن الشياه وفي العشر الاقل من واحدة منها ومن
شاتين وفي خمسة عشر الاقل من واحدة منها ومن ثلث شياه وفي العشرين الاقل من واحدة منها ومن اربع
شياه لان الواحد منها يجزيه عن الشاة في الكبار فكذا في الصغار وروي عنه انه يخير في الخمس بين شاة وبين
واحدة منها وفي العشر بين شاتين وبين شتين منها وفي خمس عشر بين ثلث منها وبين ثلث شياه
وفي العشرين بين اربع منها وبين اربع شياه وهذا اضعف الاقوال لانه يؤدي الى ان يكون الواجب في العشرين
اربعا منها وفي خمس وعشرين واحدا وفيه بعد قال رحمه الله ولا في العلوفة والعوامل وقال مالك يجب في
الزكوة للعوامل مثل قوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وقوله عليه السلام لمعاذ خذ من الابل الابل وفي اربعين
شاة شاة من غير تقييد بوصف ولا يجوز حمله على المعتاد في قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة الصدقة لانه
يتقيد في السبب وفيه لا يحمل المطلق عليه لا سيما اذا خرج مخرج العادة فانه متفق عليه فيكون كل واحد منها
سببا على ما عرف في موضعه ولان وجوب الزكوة باعتبار الملك والحالية شكر النعمة الحال وذلك لا ينعدم بالعلف
والاستعمال بل يزداد الانتفاع بالاستعمال ويزداد النماء بالعلف فكان ادعى الى الشكر ولنا ما روي عنا على
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ليس في العوامل صدقة قال ابو الحسن القطان السنده صحيح وكونه في الامام

وعن طاوس عن ابن عباس انه عليه السلام قال ليس في العوامل صدقة الحديث رواه الدارقطني وقد يقوم انه
ليس في النحي صدقة قال عبد العارث ابن سعيد النحي الابل العوامل وقال الكسائي البقر العوامل وعن جابر انه
عليه السلام قال ليس في المثيرة صدقة رواه الدارقطني ولان السبب هو الكمال النامي ودليل النماء الاسامة للدر
والنسل والاعداد للتجارة ولم يوجد في العوامل وتكثير المؤنة في المعلوفة فلم يوجد النماء معنى وقوله
لا يجوز حمل المطلق على المقيد في السبب لا اصل قلنا لم نحمل المطلق على المقيد وانما نفينا الزكوة عن
المعلوفة والعوامل بما روينا من النصوص وقوله نزداد الانتفاع بالاستعمال اي آخره قلنا زيادة
الانتفاع تدل على سقوط الزكوة كثياب البذلة ونحونا ولان الزكوة لا يجب بزيادة الانتفاع بل بزيادة
العين ولا نسلم ان النماء يزداد بالعلف بل تتراكم المؤنة فلا يظهر النماء معنى والشارع لم يوجب الزكوة
الا في المال النامي ولهذا شرط الحول ليتحقق النماء ولا يلزم ما لو كانت المعلوفة للتجارة حيث تجب فيها زكوة
التجارة لان العلف بناء في الاسامة لانها صفات ولا بناء في التجارة وباعتبار الاسامة يجب زكوة السائمة
دون زكوة التجارة لانها باعتبار التجارة والعلف لا بناء فيها فافترق الا يرى ان جميع ما للتجارة يجب
فيها الزكوة وان كانت نفقتهم عليه وقد ذكرنا مقدار العلف الذي يمنع وجوب الزكوة في اول باب صدقة
السوائم قال ولا في العفو اي لا يجب الزكوة فيه وانما يجب في النصاب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد وزفر يجب فيها لقوله عليه السلام في خمس من الابل شاة الى تسع اخبر ان الوجوب في الكل وكذا
قال في كل نصاب ولان الزكوة وجبت شكر النعمة المال وكل نعمة ويحصل به الغنى ولان النصاب منه غنى
متعين فاذا وجد اكثر منه تعلق بالكل كنصاب السرقة والمهر والسفر والحيض وكلما كان مقدارا شرعا
وانما سقط عفو الوجوب الزكوة قبل وجوده ولهما قوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وليس
في الزيادة شيء فيكون عشرا ذكره في التحقيق وهذا نص على ان ليس فيه شيء ولان الزيادة على النصاب سمي
في النزع عفوا والعفو ما يخلو عن الوجوب وما رواه محمد محمول على ان محل صالح الاداء الواجب وثمرة
الخلاف تظهر فيما اذا كان له نصاب وعفو فهلك قدر العفو بعد وجوب الزكوة كتسع من الابل مثلا فحال عليها
الحول فهلك منها اربعة تسقط اربعة اتساع شاة عند محمد وزفر لو كان له مائة وعشرون شاة فحال عليها الحول

فهلك منها ثمانون سقط منها عندهما ثلثا شاة وبقي الثلث لان الواجب كان فيها فسقط بقدر ما هلك وعند
ابي حنيفة وابي يوسف لا يسقط شيء لان الواجب في النصاب دون العفو وقد بقي النصاب ولان النصاب اصل والعفو
تبع فيصرف الهالك اولا الى التبع كمال المضاربة اذا هلك يصرف اولا الى الربح لانه تبع ولهذا قال ابو حنيفة فيما
اذا كان له نصب يصرف الهالك الى العفو ثم الى النصاب الاخير ثم الى الذي يليه ثم الى الذي يليه كذلك الى ان ينتهي الى الاول
لانه بني على النصاب الاول فيكون تبعا له فيصرف الهالك اليه كما في العفو وابو يوسف يصرف الى العفو ثم الى النصاب
شايعا مثاله اذا كان له اربعون من الابل فهلك منها عشرون عفوا الى صفة يجب اربع شياه كان الهالك حال
على عشرين فقط وعند محمد يجب نصف بنت لبون وسقط النصف وعند ابي يوسف يجب عشرون جزءا من ست
وثلثين جزءا من بنت لبون ويسقط ستة عشر جزءا منها لان الاربعة من الاربعين عفو فيصرف الهالك اليها اولا
ثم الى النصب الباقي شايعا ومحمد سوى بين العفو والنصب وابو يوسف فرق بينهما بان صرف الهالك الى العفو
اولا لان فيه وفي جعله شايعا في النصب صيانة الواجب وليس في صرفه الى النصاب الاخير ذلك لان الكل سبب
وابو حنيفة يقول ان النصاب الاول اصل والباقي تبع لانه يبنى على الاول ولهذا لو هلك بعضها فعدم زكوة نفس
جائز ولولا انه تبع له لما جاز كما لو قدم قبل ان يملك نصابا فاذا كان تبعا يصرف اليه الهلاك كما في العفو قال ومن زكى
ولا المال كله بعد الوجوب اي لا يجب الزكوة في مال هلك بعد ما وجبت الزكوة فيه ولو هلك بعضه سقطت عنه بحسابه
وقال الشافعي اذا هلكت الاموال الباطنة بعد الوجوب وبعد التمكن من الاداء لا يسقط زكوتها لانها حق مالي
فلا يسقط بهلاك المال كصدقة الفطر وهذا لان الطلب بالاداء متوجه عليه في الحال فيكون بالتاخير تفريطا
بخلاف الاموال الظاهرة وهي السائمة لان الاخذ فيها الى الامام فلا يكون تفريطا ما لم يطلب حتى لو طلب ومنعه
حتى هلك وجب الضمان ولنا ان المال محل للزكوة لقوله تعالى وفي اموالهم حق الآية فيفوت بفوات المحل كالعبد
الجاني اذا مات وكالدين عليه دين اذا مات مفلسا بخلاف صدقة الفطر لان محل الوجوب ذمته لا المال ولو
طلب الامام الزكوة فمنعه حتى هلك المال لا يضمن عند مشايخنا ما رواه الحسن وهو اختيار ابي ظاهر البوشنجي وابي سهل
الزجاجي وهو الصحيح وعليه عامتهم لانه لم يفوت بعد بهذا المنع على احد ملكا ولا يدا فصار كما لو طلب
واحد من الفقراء قلنا ان نمنع وعند العراقيين يضمن وهو اختيار الكرخي ولان حق الاخذ له ومنعه يوجب

الضمان كالوديعة قلت في الوديعة منعها عن المالكي فيضمن والشافعي ليس بمالك فافترقا ولا يلزمنا الاستهلاك لوجوب التعدي فيه قال رحمه الله ولو وجب سن وليس يوجد دفع اعلاهما واخذ الفضل او زاد سنا ورد الفضل او دفع القيمة والشراط علو السن الواجب لجواز دفع الاعلى والادنى او لجواز دفع القيمة وقع اتفاق حتى لو دفع احد هذه الاشياء مع وجود السن الواجب جاز والخيار ذلك لرب المال ويجبر الساعي على القبول اذا دفع اعلاهما ويطلب الفضل لانه شرع للزيادة والاجبار فيه وله ان يطلب قدر الواجب وما دونه صاحب البدائع من ان المصدق لا خيار له الا اذا اعطاه قد يكون العيب فان له ان لا يقبل لما فيه من عيب التنقيص غير مستقيم لوجهين احدهما ان مع العيب قد يكون بساوي قدر الواجب وهو المعتبر في الباب والثاني في اجبار المصدق على شراء الزايد وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز دفع القيمة في الزكوة وعلى هذا الخلاف العشر وصدقة الفطر والكفارات والنذور له قوله عليه السلام في اربعين شاة شاة وفي ستة وثلثين من الابل بنت لبون الى غير ذلك من النصوص على العين فلا يجوز نابطاله بالتعليل ولانها قربة تعلقت بمحل فلا يتادى بغير ما كالهدايا و الضحايا ولنا قوله عليه السلام في خمس وعشرين من الابل بنت مخاض فان لم يكن فابن لبون ذكر وقوله عليه السلام ومن وجب عليه جذعة ولم توجد عنده وعنده حقة دفعها وشاتين او عشرين درهما وهذا نص على جواز القيمة في الوسط في القيمة الاقامة شئ مقام شئ وقوله تعالى خذ من اموالهم صدقة وليس فيه بيان فجوز على الاطلاق وقال معاذ بن جبل رضي الله عنه لاهل اليمن ايتوني بعرض ثياب خميص او لبيس مكان الذرة والشعير اهون عليكم وخير لاصحاب رسول الله صلعم بالمدينة ولان المقصود سد خلة الفقير كما قال عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم وذلك يحصل باي مال كان والتقييد بالشاة ونحوها لبيان القدر لا للتعيين كما في حق الخلف في الهدايا والضحايا لان القربة في الاراقة وهي غير معقولة وهذا معقول على ما ذكرنا ولهذا تجب على الصبي عن كفعة الاقارب والزوجات ولو كان تبعد الما وجب عليه قال رحمه الله ويؤخذ الوسط اي يؤخذ في الزكوة وسط سن وجب حتى لو وجب عليه بنت لبون مثلا لا يؤخذ خيار بنت لبون في مال ولا ادنى بنت لبون فيه والما يؤخذ بنت لبون وسط وكذا غيرها من الاسنان لقوله عليه السلام ايا كم وكرايم اموالهم رواه الجماعة وقال الزهري اذا جاء المصدق قسم الشاة اثلاثا ثالث جياد وثلث اوساط وثلث شرار واخذ المصدق الوسط

رواية ابو داود والترمذي ورفعه سفيان ابن حسين وروى نحو هذا ابن عمر رضي الله عنهما وقد جاء في الخبر لا تاخذ في الصدقة هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الغنم الا ان يشاء المصدق قال رحمه الله ولا يؤخذ الاكولة ولا الربا ولا الماخض ولا فحل الغنم قال رحمه الله ويضم مستفاد من جنس نصاب اليه يعني اذا كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول من جنسه ضمه الى ذلك النصاب وزكاه به وقال الشافعي رحمه الله لا يضم لقوله عليه السلام لا زكوة في مال حتى يحول عليه الحول رواه الترمذي عن ابن عمر وعايشة وانس رضي الله عنهم اجمعين فمستفاد مالا فلا زكوة عليه حتى يحول عليه الحول رواه الترمذي عن ابن عمر ولانه اصل في حق الملك فكذا في حق شرايط فصار كثمن السوايم وهو ما اذا باع السايمة بعد ما اداها زكاتها حيث لا يضم ثمنها الى ما عنده من الاموال بخلاف الارباح والاولاد ولانه تبع في حق الملك وليس باصل فكذا في شرايط ولنا قوله عليه السلام ان من السنة ان لا توخذ في الصدقة هرمة ولا ذات عوار ولا تيس الا ان يشاء المصدق رواه ابو داود والترمذي وهذا يقتضي ان يجب الزكوة في الحادث عند مجي سنة ولانه يجب ضمه في حق العشر حتى اذا كان عنده ثلثون بقرة مثلا فاستفاد عشرة فانه يضم حق وجوب المسنة فكذا في حق الحول ولان العلة هي المجانسة في الاولاد والارباح لانه يضم الجنس الى الجنس في ابتداء الحول لتكميل النصاب بعلة المجانسة ولا يشترط ان يكون ربحا ولا ولدا فكذا في اثناء الحول وهذا لان عنده يتغير تبعي الحول لكل مستفاد لا سيما في حق اهل اللغة فانهم يستغلون في كل يوم شيئا فشيئا فيخرجون به حرجا عظيما وما شرط الحول الا ليتيسر فيسقط اعتباره وما رواه ليس بثابت ولا ثبت ليس فيه ما ينافي مذهبنا لانا نقول لا تجب الزكوة في مال حتى يحول عليه الحول اما اصالة او تبعا كما قال هو في الاولاد والارباح والزيادة التي في ثمني

وقبل اذا نوى بالرفع التصدق عليهم اجزاته الصدقات ايضا لانهم لو حوسبوا بما عليهم من التبعات كانوا
فقراء او اما ملوك ذمتنا فهل تسقط عنهم الحقوق باخذهم من اصحاب الاموال ام لا قال الهندواني
تسقط وان لم يضعوها في اهلها لان حق الاخذ لهم فكان العاب اليهم وقال ابوبكر بن سعيد يسقط الزكوة
ولا يسقط الصدقات لما ذكرنا في البغاة وقال ابوبكر الاسكاف لا يسقط الجميع وقيل اذا نوى بالرفع اليهم
التصدق عليهم ولا فلا لما ذكرنا في البغاة وعلى هذا يؤخذ من الوصي في صبايات الظلمة والمصادرات
اذا نوى بالرفع التصدق عليهم جاز عما نوى ولو اسلم الحربي في دار الحرب واقام فيها سنين ثم خرج الينا
لم يأخذ منه الامام الزكوة لعدم الحماية ويفتيه بادائها ان كان عالما بوجوبها والا فلا زكوة عليه لان
الخطاب لم يبلغه وهو شرط الوجوب قال رحمه الله ولو عجل ونصاب سنين او نصب صح وقال مالك لا
يصح لان السبب والكمال النامي يكونه حوليا فلا يجوز التقديم على الحول كما لا يجوز التقديم على الاصل النصاب ولنا
ان الاداء اسقاط الواجب عز فمته ولا اسقاط قبل الوجوب فصار كاداء الصلوة قبل الوقت وقال الشافعي
في لا يجوز التقديم الا السنة واحدة لان حولها لم ينعقد بعد ولهذا لا يجوز التعجيل قبل كمال النصاب ولنا
ان عليه السلام استسلف من عباس زكاة عامين ولان السبب هو المال النامي فالمال اصل والنماء وصف له
فجاز بعد وجود اصله كالتكفير بعد الجرح قبل السراية بخلاف ما اذا قدم قبل ان يملك نصابا لان السبب
لم يوجد ثم المقدم يقع زكوة اذا تم الحول والنصاب كامل فان لم يكن كاملا فان كانت الزكوة في يد الساعي
يسترد ها لان يد الملك لم يكمل بالنصاب بما في يده ويد الفقير ايضا ح تسقط عنه الزكوة بالهلاك
في يده فيسترده منه ان كان باقيا ولا يضمنه ان كان هالكا ومعنى قوله او لنصب ان يكون عنده نصاب
فيقدم لنصب كثيرة ليست في ملكه بعد فانه يجوز لان حولها قد انعقد ولهذا يضم الى النصاب فيزكي
حوله وفيه خلاف زفر هو يقول كل نصاب اصل بنفسه في حق الزكاة فيكون اداء قبل وجوب السبب وحتى
نقول النصاب الاول هو الاصل وما بعده تابع له بدليل ما ذكرنا من الضم اليه **باب زكوة المال**
اراد بالمال غير السوائم والالف واللام فيه عايد الى المذكور في قوله عليه السلام هاتوا ربع عشر اموالكم
لان المراد به غير السايمة لان زكوة السايمة غير مقدرة بربع العشر قال رحمه الله تجب في مائتي درهم و

وعشرين دينارا ربع العشر اي خمسة دراهم في مائتي درهم ونصف دينار في عشرين دينارا لما روينا
ولقوله عليه السلام وفي الرقة ربع العشر وقال صلى الله عليه وسلم ليس فيما دون خمس اواق صدقة والاوقية كانت
في ايامهم اربعون درهما وقال عليه السلام ليس في اقل من عشرين دينارا صدقة وفي عشرين دينارا نصف دينار
وقال عليه السلام لمعاذ حين بعثه الى اليمن فاذا بلغ الورق مائتي درهم ففي كل خمسة دراهم قال رحمه الله ولو بهرجا
او حليا او آنية اي ولو كانت الفضة او الذهب حليا او غيره تجب فيها الزكوة وقال الشافعي لا تجب الزكوة
في حلي النساء وخالف الفضة للوحل لما روى جابر انه عليه السلام قال ليس في الحلي زكوة ولانه متبذل فاشبه
الثياب وليس بنام فاشبه ثياب البذلة ولنا ما رواه حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده ان امراة
اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم وفي يد ابنة لها وفي يد ابنتها مسكتان غليظتان من ذهب فقال
لها رسول الله صلى الله عليه وسلم اتعطين زكاة هذا قالت لا قال ايسرك ان يسورك الله بهما يوم القيمة بسوارين من
نار فخلعتهما والقتهما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت هما لله ولرسوله وروى ان امراة
اتت رسول الله صلى الله عليه وسلم فراى في يدي فتياتها مسكا فقال ما هذا يا عايشة فقلت صغتهن
اتزين لكن يا رسول الله فقال اتؤدين زكوتهن قلت لا او ما شاء الله قال هو حسبك من النار اخرجه الحاكم في المستدرك
وقال هذا حديث صحيح على شرط الشيخين وقالت ام سلمة كنت البس اوضاحا من ذهب فقلت يا رسول الله
اكنز هو فقال ما بلغ ان تؤدى زكوته فزكي فليس بكنز اخرجه الحاكم في المستدرك وقال صحيح على شرط البخاري وابو داود ايضا وعموم قوله تعالى والذين يكنزون الذهب والفضة الآية يتناول الحلي فلا يجوز اخراجه بالرأي
وكذا الاحاديث التي رويناها في اول الباب يتناولها وما رواه من حديث جابر لا اصل له قاله البيهقي وقوله
متبذل في مباح وليس بنام لا ينفعه لان عين الذهب والفضة اوكانا حلي الرجل او حلي المراة لا يشترط فيهما
حقيقة النماء ولا يسقط زكوتهما بالاستعمال الا يرى انهما اذا كانا معدين للنفقة اوكانا حلي الرجل او حلي المراة اكثر
من المعتاد تجب فيهما الزكوة اجماعا ولو كانا كثياب البذلة لما وجبت ولانها خلقت اثمانا للتجارة فلا يخلو
فيها الى نية التجارة ولا تبطل الثمنية بالاستعمال بخلاف العروض وسايز الجواهر من اللآلي والياقوت والفصوص
كلها لانها خلقت للابتذال فلا يكون للتجارة الا بالنية قال رحمه الله في كل خمس يحسبانه اي في كل خمس نصاب يجب
فيه بحسابه وهو اربعون درهما من الورق فيجب فيه درهم ومن الذهب اربعة دنانير فيجب فيها قيراطان وهذا

عند الى حنيفة رحمه الله وهو قول عمر بن الخطاب وقالا ما زاد على المائتين فزكاته بحسابه وهو قول الشافعي رحمه الله لقول علي رضي الله عنه فما زاد فبحساب ذلك وكان في كتاب ابي بكر رضي الله عنه وفي الورق ربع العشر ولان الزكوة وجبت شكرا لنعمة المال واشتراط النصاب في الابتداء ليتحقق الغنى ولا معنى لاشتراط بقاء ذلك فيما لا يلزم التشقيص ولنا قوله عليه السلام لمعاذ حين وجهه الى اليمن اذا بلغ الورق مائتي درهم ففيها خمسة دراهم ولانا نأخذ مما زاد حتى تبلغ اربعين درهما ولان الحرج مدفوع وفي ايجاب الكسور ذلك وقوله على لا يعارض المرفوع وكذا كتاب ابي بكر على انه يحتمل ان يكون مراده بالورق النصاب قال رحمه الله والمعتبر وزنها اداء ووجوبا اي يعتبر في الوجوب والقضاء ان يكون المؤدى قدر الواجب وزنا ولا يعتبر فيه القيمة وكذا في حق الوجوب يعني ان بلغ وزنها نصابا ولا يعتبر فيه القيمة اما الاول وهو اعتبار الوزن في الاداء فهو قول ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وقال زفر رحمه الله يعتبر القيمة وقال محمد يعتبر الانفع للفقراء حتى لو ادى عن خمسة دراهم جياد خمسة زيوفا فقيمتها اربعة دراهم جياد جاز عندهما وعكسه وقال محمد وزفر لا يجوز حتى يؤدي الفضل لان زفر يعتبر القيمة الانفع وهما يعتبران الوزن ولو ادى اربعة جياد قيمتها خمسة رديئة عن خمسة رديئة لا يجوز اتفاقا لما بينا ولو كان له ابرق فضة وزنه مائتان وقيمته لصناعة ثلثمائة ان ادى من الدين يؤدي ربع عشرة وهو خمسة قيمتها سبعة ونصف وان لوى خمسة قيمتها خمسة جاز عندهما وقال محمد وزفر لا يجوز الا ان يؤدي الفضل ولو ادى من خلاف جنسه يعتبر القيمة بالاجماع لزفر ان العبرة للمالية كما اذا ادى من خلاف جنسه ولا يلزم الربا لانه لا ربا بين المولى وعبده وكذا يقول محمد رحمه الله الا اذا احتياط لجانب الفقراء فاعتبر الانفع وهما يقولان الجودة في الاموال الربوية لا قيمة لها اذا قوبلت بجنسها وفعله لا ربا بين المولى وعبده قلنا عاطنا الله معاملة المكاتبين حتى استقرض من مال معاملة الاحرار حتى اجاز تقرعاتنا من التبرعات ونحوه ولا يقال فيه تضييع الجودة على الفقراء فوجب ان لا يجوز كالاب والوصي اذا باعا المصوغ بوزنه من الدراهم وهو اقل من قيمته وكالمريض اذا اوصى بمصوغ وزنه ثلث ماله وقيمته اكثر من الثلث لانا نقول الاب والوصي تصرفا مقيدا بالنظر ولا نظر فيه والمريض محجور لحق الغرماء والورثة فلا يجوز تضييع الجودة عليهم واما الثاني وهو اعتبار الوزن في حق الوجوب فمجمع عليه حتى لو كان له ابريق فضة وزنا مائة وخمسون وقيمتها مائتان لا يجب فيها لما قلنا وعلى هذا الذهب قال رحمه الله في الدراهم وزن

لصياغته ؛

سبعة وهو ان يكون العشرة منها وزن سبعة مثاقيل اي يعني ان يكون وزن كل عشرة دراهم وزن سبعة مثاقيل والمثقال وهو الدينار عشرون قيراطا والدراهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات والاصل فيه ان الدراهم كانت مختلفة في زمن النبي صلى الله عليه وسلم وفي زمن ابي بكر وعمر على ثلث مراتب فبعضها كان عشرين قيراطا مثل الدينار وبعضها كان اثني عشر قيراطا ثلثة اخماس الدينار وبعضها عشرة قراريط نصف الدينار فالاول وزن عشرة الى العشرة منه وزن العشرة من الدنانير والثاني وزن ستة الى كل عشرة منه وزن ستة من الدنانير والثالث وزن خمسة الى كل عشرة منه وزن خمسة دنانير فوقع التنازع بين الناس في الانفاق والاستيفاء فاخذ عمر من كل نوع درهما فخلط فجعله ثلثة دراهم متساوية فضرب كل درهم اربعة عشر قيراطا فبقي العمل عليه الى يومنا هذا في كل شيء خلافا للشافعي ومالك في الربويات وكذا في الغاية ان دراهم مصر اربعة وستون حبة وهو اكبر من دراهم الزكوة فالنصاب منه مائة وثمانون درهما وحبتان قال وغالب الورق ورق لا عكسه يعني اذا كان الغالب على الورق الفضة فهو فضة ولا يكون عكسه فضة وهو ان يكون الغالب عليه الغش فانما هو عروض لان الدراهم لا تخلو عن قليل غش وتخلو عن الكثير فجعلنا الغلبة فاصلة وهو ان يزيد على الغش اعتبارا للتحقيقة ثم ان كان الغالب فيها الفضة يجب فيه الزكوة كيف ما كان لانه فضة وان كان الغالب فيه الغش ينظر فان نواه للتجارة يعتبر قيمة مطلقا وان لم ينوه للتجارة ينظر فان كان فضة تخلص يعتبر فيجب فيها الزكوة ان بلغت نصابا وصلها او بالضم الى غيرها لان عين الفضة لا يشترط فيها نية التجارة ولا القيمة على ما يقوم وان لم تخلص منه فضة فلا شيء عليه لان الفضة قد هلكت فيه اذ لم ينتفع بها لا حالا ولا مآلا فبقيت العبرة للغش وهو عروض فيشترط فيه نية التجارة فصارت كالثياب المموهة بماء الذهب فان قيل فما الفرق بين الفضة المغلوبة وبين الغش المغلوب حتى اعتبر تم الفضة المغلوبة واجريتم عليه احكام الفضة اذا كانت تخلص منه ولم يعتبروا الغش المغلوب بل جعلتم كله فضة قلنا الفرق بينهما ان الفضة قائمة في كثير الغش حقيقة حالا بالاون ومآلا بالاذابة بخلاف الغش المغلوب فانه لا يظهر حالا ولا تخلص مآلا بل يحترق وهذا التفصيل الذهب المغشوش والعالم يذكره الشيخ رحمه الله لان حكمه يعرف ببيان حكم الفضة المغشوشة وان كان الفضة والغش سواء ذكر ابو النصر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب وقيل يجب فيما وجدان

ونصف وكان الشيخ ابو بكر بن الفضل يوجب الزكوة في القفل والغرابيلي في كل مائتي درهم خمسة دراهم عددا لانه
لان الغش فيها غالب فصار مغلوبا فوجب اعتبار القيمة فيه لا الوزن والذهب المخلوط بالفضة ان
ان بلغ الذهب نصاب الذهب وجبت فيه زكوة الذهب وان بلغت الفضة نصاب الفضة وجبت فيه زكوة
الفضة وهذا اذا كانت الفضة غالبة واما اذا كانت مغلوبة فهو كله ذهب لانه اعز واغلى قيمة قال
رحمه الله وفي عروض تجارة بلغت نصاب ورق او ذهب يعني في عروض التجارة تجب ربع العشر اذا بلغت
قيمتها من الورق او الذهب نصابا ويعتبر فيها الانفع اليها كان انفع للمساكين وهو معطوف على قوله
في اول الباب في مائتي درهم وعشرين دينارا ربع العشر واعتبار الانفع مذهب الى صفة ومعناه يقوم بما
يبلغ نصابا ان كان يبلغ باحدهما ولا يبلغ بالآخر احتياطا لحق الفقراء وفي الاصل ضحى لان التضحية في
تقدير قيم الاشياء بهما سواء وعن ابي يوسف انه يقوم بما استقرض اذا كان الثمن من النقود لانه اقرب
المعرفة المالية لان الظاهر انه يشتريه بقيمته وان اشترى بغير النقود يقوم بالغالب من النقود وعن
محمد ان يقوم بالنقد الغالب على كل حال كما في المغصوب والمستهلك وارش الجنايات ويقوم بالحي الذي هو
فيه وان كان في معازة يقوم في الحي الذي يصير اليه وان كان له عبد للتجارة في بلد اخر يقوم في ذلك البلد
الذي فيه العبد ويقوم بالحنطة مثلا قوله من عروض تجارة ليس مجرى على اطلاقه فانه لو اشترى ارضا
ونواها للتجارة لم تكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارضا عشر وزرعها او اشترى بذرا
للتجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر ولا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان على ما عرف في موضعه وان لم يزرعه
وجب فيه الزكوة بخلاف الخراجة حيث لا يجب فيها الزكوة وان لم يزرعها لان الخراج يجب بالتمكن من الزراعة
فيمنع وجوب الزكوة اذ الا يشترط في حقيقة الزرع ولا كذلك العشر والاعيان التي تشترى للاجارة كما يعلم ابها
يجب فيها الزكوة اذا كان لها اثر في العين كالضيعة وحال عليها الحول عندهم لان ما يأخذه من الاجرة في حكم العوض عن
العين ولهذا كان له ان يحبسها حتى يوفيه الاجرة وان لم يكن له اثر في العين لا يجب فيها الزكوة كالمصابون والاشيلة
ونحوه كذا حطب الحمار والرهن للمرتهن بخلاف السلم الذي يشتريه الحمار ليجعله على وجه الحمل فانه عين باقية
بيعه مع الحمل فيجب فيه الزكوة قال رحمه الله وتقصان النصاب في الحول لا يضر ان كمل في طرفيه اي اذا

كان النصاب كاملا في ابتداء الحول وانتهائه فنقصانه فيما بين ذلك لا يسقط الزكوة وقوله فرحمه الله
يسقط لان حولان الحول على النصاب شرط الوجوب بالنص وقد وجد وتحال الشافعي في الماشية مثل قولنا وفي
عروض التجارة يعني النصاب في آخر الحول ظاهر لان النصاب فيه باعتبار القيمة فتقوم في آخر حوله بقيمة في كل
ساعة لان القيمة باعتبار رغبات الناس فيعرف عليه معرفة رغباتهم في كل ساعة فسقط اعتباره دفعا
للحرج وفي آخر لا بد منه لانه وقت الوجوب والزكوة لا يجب في النصاب بالنص ولان الحول لا ينعقد الا
على النصاب ولا يجب الزكوة الا في النصاب ولا بد منه فيهما ويسقط الكمال فيما بين ذلك للحرج لانه قل ما يبقى
المال حولا على حاله وتقييده باليمين حيث يشترط فيها الملك حالة الانعقاد وحالة نزول الجزاء وفيما بين ذلك لا
يشترط الا انه لا بد من بقاء شيء من النصاب الذي انعقد عليه الحول ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل تبطل انعقاد
الحول اذ لا يمكن اعتباره بدون المال وعلى هذا قالوا اذا اشترى عصير للتجارة يساوي مائتي درهم فتخمر في اثناء
الحول ثم تخلل والخل يساوي مائتي درهم يستانف الحول للخل ويبطل الحول الذي الاول ولو اشترى شيئا يساوي مائتي
درهم فباعها بمائتين وربح جلوها وصار يساوي مائتي درهم لا تبطل الحول الاول بل يزكيها اذا تم الحول الاول من وقت
الشراء والفرق بينهما ان الخمر اذا تخمرت هلكت كلها وصارت غير مال فانقطع الحول ثم بالتخلل صار مالا مستحدثا
غير الاول والشياه اذا ماتت لم يهلك كل المال لان شعرها وصوفها وقرنها لم تخرج من ان يكون مالا فلم تبطل الحول
لبقاء البعض قال رحمه الله ويضم قيمة العروض الى الثمنين والذهب الى الفضة وهو قيمة اي يضم قيمة العروض
الى الذهب والفضة ويضم الذهب الى الفضة بالقيمة فيكمل به النصاب لان الكل جنس واحد للتجارة وان
اختلفت جهة الاعداد ووجوب الزكوة باعتبارها وقال الشافعي لا يضم الذهب الى الفضة لانهما جنسان
مختلفان حقيقة بالمشاهدة وحكما حتى لا يجري الربا بينهما فصار كالابل والبقر والغنم بخلاف عروض التجارة حيث
يضم اليهما لان زكوتها زكوة الفضة والذهب لان وجوبها في العروض باعتبار القيمة وهي دراهم او دنانير واما
وجوبها في النقدين فباعتبار عينها لا باعتبار القيمة بدلالة الانفراد ولنا ما روي عن يحيى ابن عبد الله
بن الشيخ انه قال من السنة ان يضم الذهب الى الفضة لايجاب الزكوة والسنة اذا اطلقت يراد بها
سنة النبي صلى الله عليه وسلم ولانهما جنس باعتبارين باعتبار السبب فان الزكوة يجب فيهما بوجود ما
ملكه

ولا يبقى جرة امساكها لما ذا تمسكها لكونها للتجارة خلقة وباعتبار الحكم فان الواجب فيها ربع العشر و
هذا المعنى لا يتفق ليفوضها من اموال الزكوة كالابل والبقر ونحوها والذى تحقق هذا المعنى ان يتصاب احدهما
بكمل به نصاب الآخر وهو عروض التجار ومن المحال ان يكون كل واحد منهما جنس عروض التجارة فيضم اليها
ثم لا يكون احدهما من جنس الآخر وهذا خلق وانما يجرى الربا بينهما لاختلافهما صورة واستوالا بحالة
الانفراد غير مستقيم لان القيمة اعتبرت للضم وذلك عند المقابلة بغيره فقط ثم ما ذكره الشيخ رحمه الله من ان
احدهما يضم الى الآخر بالقيمة فعلى اى صفة وعند هما يضم بالاجزاء حتى لو كان له مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها
مائة درهم يجب فيه الزكوة عنده خلافا لهما وعندهما لو كان له مائتا درهم وعشرة دنانير قيمتها لا تبلغ مائتى
درهم يجب فيه الزكوة عندهما ولا يجب عنده كذا ذكره بعضهم وفيه نظر لانه اذا كانت عشرة دنانير لا تبلغ
مائة درهم فالمائة تبلغ عشرة دنانير ضرورة لهما ان القيمة لا يعتبر فى عينى الدراهم والدنانير وانما يعتبر
فيهما الوزن بدلالة حال الانفراد حتى لو كان له ابريق فضة وزنه مائة وخمسون وقيمته مائتان لم تجب
فيه الزكوة وله ان الضم للمجانسة وهى باعتبار المعنى وهو القيمة لاعتبار الصورة الا ترى انهما صارا جنسا
واحدا فى كونهما قيم الاشياء فيضمان به بخلاف حالة الانفراد لما ذكرنا ومما يبتنى على هذا الاختلاف
ما لو كان له فضة وعروض او ذهب وعروض كان له ان يقوم الذهب او الفضة بخلاف جنسه ويضم قيمته
الى العروض بالقيمة عندهما الى صنعه وعنده ما يقوم العروض به ويضم قيمته اليها ما لا اجزاء وليس له ان يقوم
الذهب والفضة بما ذكرنا والله اعلم بالصواب

باب العاشر قال وسوا نصبه

الامام لياخذ الصدقات من التجار ماخوذ من عشرت القوم اعشرهم اذا اخذت عشر اموالهم وانما
ينصبه ليأمن التجار من اللصوص ويحرسهم منهم حافيا خذ الصدقات من الاموال لان الحماية بالحماية ويستوى
فى ذلك الاموال الظاهرة والباطنة لان الكل يحتاج الى الحماية فى الغياب فصارت ظاهرة والاخذ يحمل على
الحماية فيشرع ومارود من عمر العاشر محمول على من ياخذ اموال الناس ظلما كما يفعله الظلمة اليوم واما
اخذ الصدقات قال الامام كذا كان فى ايامه عليه السلام وفى زمن ابى بكر وعمر وفوض عثمان الى ارباب
الاموال الباطنة اذا لم يمر بهم العاشر فبقى ماوراءه وراء على الاصل ودل ان عمر اراد ان يستعمل انسا

بن مالك على هذا العمل فقال له استعملنى على المكس من عملك فقال الا ترضى ان اقول لك ما قاله رسول الله
صلى الله عليه وسلم قال رحمه الله قال لم تبع لحول او على دين او اديت انا الى عاشر آخر وحلف صدق الا فى السوايم فى
دفعه بثقه اى من قال ارباب الاموال لم تبع على مالى لحول او على دين او اديت انا بنفسى الى الفقراء فى
المصر او الى عاشر آخر وحلف صدق لان هذه الاشياء معانقة من الوجوب لان الحول والفراغ من الدين
شرط الوجوب الزكوة وسوء بوعواه ايا ما منكر للوجوب والقول قول المنكر مع يمينه لا سيما اذا كان لا
يعرف الامر جرة وبوعواه الاداء الى الفقراء او الى عاشر آخر مدع لوضع الامانة موضعها فيصدق
او قول الا يمين مقبول فلا يجب عليه الدفع ثانيا ولا بد من اليمين لانه منكر وعن ابى يوسف لا يمين عليه
وهو القياس ولان الزكوة عبادة ولا يمين فى العبادات كالصلاة والصوم ووجه الاستحسان انه منكر وله
مكذب فيحلف بخلاف سائر العبادات لانه لا مكذب له وقوله الى عاشر آخر معطوف على غير مذكور تقديره
اديت انا الى الفقراء فى المصر او الى عاشر آخر وقوله الا فى السوايم فى دفعه بثقه اى لا يصدق فى السوايم فى
هذا القول وهو ما اذا قال اديت انا زكوته فى المصر ويصدق فى باقى الصور وقال الشافعى يصدق فيه ايضا
فيه لانه اوصل الحق الى مستحقه فيجوز كما لو اشترى من الوكيل اذا دفع الثمن الى الموكل ولنا ان حق الاخذ
للامام فلا يملك ابطاله كما فى الجزية والدين للصغير اذا دفع اليه المديون فان للولى ان ياخذ ثانيا بخلاف
دفع الوكيل لان للموكل حق الاخذ ولهذا لو امتنع الوكيل من قبض الثمن اجبر على احالة الموكل عليه ومعنى قولهم
لا يصدق اى لا يعتبر بما اداه بل يؤخذ منه ثانيا وان علم الامام باداءه لما ذكرنا فيكون هو الزكوة والاول
ينقلب نفلا هو الصحيح كما اذا ادى الظهر قبل الجمعة ثم صلى الجمعة والاموال الباطنة بعد الاخراج مثل
الاموال الظاهرة حتى لو قال انى اديت زكاتها بعد ما اخرج حيا من المدينة لا يصدق لانا بالاخراج التحقت
بالاموال الظاهرة فكان الاخذ فيها للامام وانما يصدق فى قوله اديتها الى عاشر آخر اذا كان فى تلك السنة عاشر
آخر ولم يشترط فى المختصر اخراج البراة كما ذكره فى الجامع الصغير لان الحظ يشبه الحظ فلا يكون علامة وشرط
فى الاصل لان العادة جرت بذلك فكان من علامة صدقه وعلى هذا الوقال هذا المال ليس للتجارة او ما هو
وانما وديعة او بضاعة او مضاربة او انا اجير فيه او انا مكاتب او عبد مأذون له فانه يصدق فى جميع

ذلك مع يمينه لما ذكرنا قال رحمه الله وكل شئ صلق فيه المسلم صلق فيه الذمي لان ما يؤخذ منهم ضعف ما يؤخذ
من المسلمين فيراعى فيه شرائط التحقيق للتضعيف كما قلنا فيما يؤخذ من بني تغلب وقوله وكل شئ
فيه المسلم صلق فيه الذمي لا يمكن اجراؤه على عمومه فان ما يؤخذ من الذمي جزية وفي الجزية لا يصلق
اذا قال لا دين لنا الا ان فقراء اهل الذمة ليسوا بصناف لهذا الحق وليس له ولاية العرف اي الا مستحقة
وهو مصالح المسلمين قال رحمه الله لا الحربي الا في ام ولده اي لا يصلق الحربي في شئ مما ذكرنا الا اذا كان
معه جواري فقال هن امهات اولادي فانه يصلق فيه لان الاخذ منه بطريق الحماية وما في يده من المال يحتاج
الى ولا يشترط فيه شرائط الزكوة لانه اذا قال على دين فالدين توجب نقصان الملك وملك الحربي ناقص
وان قال لم يحل عليه الحول فالاخذ منه ليس باعتبار الحول لانه لا يمكن ان يقيم في دارنا حولا وان قال ليس هذا المال
للتجارة وهو ما دخل الا لقصد التجارة ولان ما يؤخذ منه ليس زكاة ولا ضعفها فلا يشترط فيه
شرائطها وان ادعى بضاعة او نحوها فلا حرمة لصاحبها والاحاق ذا الاحاق للذي في يد عمر غير ان
اقراره ينسب من في يده صحيح حتى لو كان في يد غلمان فقال هم اولادي صح ولزمه لان النسب يثبت
في دار الحرب كما يثبت في دار الاسلام واموته الولد يثبت تبعا للنسب فتثبت حرية ثبوت
النسب لانها تبتنى على النسب فاذا ثبت انعدمت المالية بخلاف ما اذا قال لعبيده هم مدبرون
حيث لا يصلق لان التدبير لا يصح في دار الحرب وقوله لا الحربي الا في ام ولده يدخل تحت عمومه
جميع ما يقدم ذكره من الصور وهو مشكل فيما اذا قال اديت اليّ عاشر آخر في تلك السنة عاشر آخر
فانه ينبغي ان يصلق فيه فانه لو لم يصلق يؤدي الى الاستيصال وهو لا يجوز على ما بيّن من قريب ان شاء الله
قال رحمه الله واخذ من اربع العشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر بشرط نصاب واخذهم منا اي يؤخذ
من المسلم ربع العشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي ضعف ذلك وهو العشر بذلك امر عمر رضي الله
عنه سعاته ولان ما يؤخذ من المسلمين زكاة وهو ربع العشر وكان للامام اخذه للحماية وهو يحمي مال الذمي
والحربي ايضا فيكون له ولاية الاخذ فيقدر بما يأخذه من الذمي يضعف ما يأخذ من المسلم اظهارا للصغار عليهم
ويضعف ذلك من الحربي اظهارا لقوة رتبته ولان حاجة الذمي الى الحماية اكثر من حاجة المسلم اما لان

صلق ح

طبع اللصوص في مال الذمي اكثر وكذا حاجة الحربي الى الحماية اكثر لما ان طمعهم في ماله اكثر فيجب على التفاوت
وقوله بشرط نصاب اي يؤخذ ذلك منه بشرط ان تبلغ ماله نصابا اما من الذمي فظاهر لان ما يؤخذ منه ضعف
الزكوة فصار بشرط شرط الزكوة واما في حق الحربي فلان القليل عفو لحاجة اي ما يؤخذ صلة الى ما امنه وما دون
النصاب قليل فالاخذ من مثله يكون غدرا ولان القليل لا يحتاج الى الحماية لقلة الرغبات فيه والحماية بالحماية
وفي الجامع الصغير وان مر حربي بعشارنا لم يؤخذ منه شئ الا ان يكونوا ياخذون منا من مثل لان الاخذ
بطريق المجازاة بخلاف المسلم والذمي لان الماخوذ زكاة او ضعفها فلا بد من النصاب وفي كتاب الزكوة
لا ياخذ من القليل وان كانوا ياخذون منا ولان القليل لم يزل عفوا وهو للمنفعة عادة فاخذهم منا من
مثله ظلم صناية ولا متابعة عليه والاصل فيه انا متى عرفنا ما ياخذون منا اخذنا منهم مثله لان عمر امر بذلك
وان لم يعرف اخذنا منهم العشر لقول عمر رضي الله عنه فانا عاشروكم فالعشر وان كانوا ياخذون الكل انا ناخذ منهم
للجميع الاقل مما يوصل الى ما امنه في الصحيح لما ذكرنا ولاية يجب ان يوضع اليه قدر ذلك فلا فائدة في
اخذ ثم رد عليه وان لم ياخذوا منا لا نأخذ منهم ليستمروا عليه ولانا احق بالمكارم وهو المراد بقوله
بشرط نصاب واخذهم منا لانه بطريق المجازاة قال رحمه الله ولم يثنّ في حول بلا عود اي اذا اخذ من الحربي مرة
لا ناخذه ثانيا في تلك السنة عاد بعد الى دار الحرب لان الاخذ لحفظه ولو اخذ في كل مرة يتصل فيعجز
عن وضعه بالنقض ولان ولاية الاخذ ثبتت بالامان وهو في حكم الامان الاول ما دام في دارنا وانما
يتجدد له الامان بمرور الحول لان الحربي لا يمكن من المقام في دارنا حولا فلا يتصور ان يقيم فيها بعد الحول الا
بامان جديد ولو مر على عاشر فاخذ منه ثم دخل دار الحرب ثم خرج ومر عليه اخذ منه ثانيا ولو كان في يومه ذلك
لان الامان الاول انتهى بعوده دار الحرب وقد رجع بامان جديد ولان الاخذ بعد الحول او بعد دخوله
دار الحرب لا يقضي الى الاستيصال بخلاف المسلم والذمي حيث لا يؤخذ منهما مرتين في حول لان ما يؤخذ منهما
زكوة او ضعفها وهي لا يجب مرتين في حول مرتين ويروى ان ربيعا نصرانيا مر على عاشر عمر بفرس يبيعه فقيمه
عشرون الفا درهم فاخذ منه الفين ثم باعه فربح ومر عليه عائدا الى دار الحرب فطلب منه العشر
فقال انا اديت عشره كلما مررت بكم بيع لي متى شئ فتركتم الفرس عنده وجاء الى عمر فوجده في المسجد مع

اصحابه ينظر في كتاب فوقف في باب المسجد فقال انا لشيخ النصراني فقال عمر انا الشيخ الحنيفي ما وراك
فقص عليه قصته فعاد عمر الى ما كان فيه فظن النصراني انه لم يلتفت الى الخلافة فعزم على اداء العشر
ثانيا ورجع فلما انتهى الى العاشر وجد كتاب عمر قد سبقه وفيه انك اذا اخذت منه مرة فلا يأخذ منه مرة
اخرى قال النصراني ان دينا يكون العامل فيه هكذا لحقيق ان يكون حقا فاسلم ولزم حرفة بنا حتى
لم يعلم به العاشر حتى خرج ودخل دار الحرب ثم خرج ولم يعشره لما مضى لانقطاع الولاية بالرجوع الى دار
الحرب بخلاف المسلم والذمي قال رحمه الله وعشر الخمر لا الخنزير يعني اذا مر بها على العاشر عشر الخمر
دون الخنزير وقال الشافعي لا يعشرها لانها لا قيمة لها وقال رحمه الله يعشرها لاستوائهما في الحالة عنده وقال ابو يوسف
ان مر بها جميعا عشرها ان مر بكل واحد منها على الانفراد عشر الخمر دون الخنزير فكانه جعل الخنزير تبعا
للخمر فكل من حكم ثبت تبعا كبيع الثرب والطريق ولنا ما روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه انه قال لعماله
في حمور اهل الذمة ولوهم بيعها وخذوا العشر من اثمانها ولان الاخذ بالحماية والمسلم لحمي خمر نفسه المتخلل ولا تحمى
خنزيره بل يسيبه فكذا على غيره ولان الخمر كانت مالا متقوما وهي بعرضية ان تصير مالا فتعشر دون
الخنزير لان الخمر من ذوات الامثال والخنزير من ذوات القيم وكذا الغنم في ذوات القيم كانه عينه
وفي ذوات الامثال لا يكون له حكم العين ولهذا لو تزوج امرأة على صيوان فاتى بالقيمة تجبر على القبول ولو
تزوجها على عصير لا تجبر فيكون اخذ قيمة الخنزير كاخذ عينه ولا يكون اخذ قيمة الخمر كاخذ عينها وذكر في الغاية
ان قيمة الخمر يعرف بقول فاسقين تابا او ذميين اسلما وقال في الكافي يعرف بالرجوع الى اهل الذمة وجاء
الميتة كالخمر فيما يروى عن الكرخي قال رحمه الله وما بيته اي لا يعشر العاشر ما في بيت التاجر من المال وهو معطوف
على قوله لا الخنزير وهذا لان ما في بيته لم يدخل تحت حمايته ولهذا لا يكمل به النصاب ايضا لما ذكرنا ولنا
حتى لو مر بمائة درهم واجره ماله مائة اخرى في البيت لم يأخذ العاشر من المائة التي مر بها لقلتها ولا مما في بيته لما
قال والبضاعة اي لا يعشر من البضاعة لانه ليس بمال ولا نائب عنه في اداء الزكوة قال وما المضاربة
اي لا يعشر من مال المضاربة وكان ابو حنيفة يقول اولا يعشره لانه كالمالك جاز بيعه من رب المال وليس لرب المال
عزله بعد ما صار عروضا ثم رجع وقال لا يعشره وهو قولهما لانه ليس بمالك ولا نائب عنه في اداء الزكوة فصار

فاتى بالقيمة ه

كالاجير ولو كان المضارب قد ربح في مال المضاربة عشر نصيبه اذا بلغ نصابا وقال الشافعي لا يعشره بناء على
اصله انه ليس بشريك وانما يستحق بطريق الاجرة فلا يملكه الا بالقبض كالعامل وغلا يملك نصيبه من الربح على
عرف موضوعه قال وكسب المأذون اي لا يعشر كسب العبد المأذون له في التجارة اذا مر به على العاشر
لانه ليس بمال لان العبد لا يملك المال ولا نائب عن المولى في اداء الزكوة وهذا عندهما وعند ابي حنيفة رحمه الله
وقال ابو يوسف لا ادري ان ابا حنيفة رجع عن هذا ام لا وقياس قوله الثاني في المضاربة انه لا يعشره لما
ذكرنا ومن الشيخ من يكاد ينكر هذا الفرق بينهما فقال ان العبد يتصرف لنفسه حتى يرجح بالعهدة على المولى ولا
يتعلق بشيء من التجارة اذا قابل المولى به بخلاف المضارب فانه يكون رجوعه في المضاربة رجوعا فيه وقد
ذكره في كتاب الزكوة من الاصل انه لا يؤخذ من هؤلاء جميعا بعد ذكر المضارب والمستبضع والعبد المأذون
الا اذا كان على العبد دين يحيط بماله ورقبته لانعدام الملك عند ابي حنيفة وللشغل عندهما قال رحمه الله ويثنى
ان عشر الخوارج اي اذا مروا على عاشر الخوارج وهم البغاة فعشروه ثم على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان
التعشير من جهتهم حيث مروا بهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا
اذا ظفر عليهم الامام لان التعشير من الامام على ما بيناه

باب الركاز

وهو اسم لما تحت الارض خلقة او يدفن العباد والمعدن اسم لما يكون فيما خلقة والكنز اسم لما دفن العباد قال
رحمه الله في خمس معدن نفط وقار وخذ حديدة في ارض خراج او عشر يعني اذا وجد معدن ذهب او فضة وهو المراد بالنقد
او حديدا او صفرا او رصاصا في ارض خراج او عشر اخذ منه الخمس وكذا اذا وجد في الصحراء التي ليست بعشرية ولا
خراجية واشتراط ذلك في المختصر ليعلم ان هذا الحق ليس له يتعلق بالارض او احتراز عن دار في مالك من قريب
وقال الشافعي لا شيء فيه لانه مباح سبق اليه كالحطب ونحوه الا انه اذا كان المستخرج ذهبا او فضة تجب
فيه الزكوة اذا بلغ نصابا ولا يشترط فيه الحول لانه للتنمية وهذا كله نماء فاشبه الزرع ولنا قوله عليه السلام العجماء
جبار والبئر جبار والمعدن جبار وفي الركاز الخمس رواه الجماعة ولا يقال الركاز معطوف على المعدن فيعلم
ان الخمس فيه لانا في المعدن لانا نقول المعدن معطوف على ما قبله وليس فيه ما يناني وجوب الخمس اذ ليس
فيه ما يناني ان يكون المعدن ركازا لانه اخص مما هو جبار ثم اخص ما تجب فيه الخمس باسم شامل لها وهو الى هو برة

ان فكان هذا حاصل الجواب وهو الصحيح
لما ذكرنا من عدم الملك و
لكن لو كان مولاه معه يؤخذ منه لان المال له صح

رضي الله عنه انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الركاز الخمس قيل وما الركاز يا رسول الله قال الذهب خلقه
الله تعالى في الارض يوم خلقت رواه البيهقي وذكره في الام ولم يتكلم عليه فدل على صحته وفي الام انه عليه السلام
قال وفي السيوب الخمس والسيوب عروق الذهب والفضة التي تحت الارض ولانها كانت في ايدي الكفرة فحوته
ايديهم غلبة فكانت غنيمة وفي الغنائم الخمس بخلاف ما اذا ذكر من المباحات لانه لم يكن في يد احد فان قيل
لو كان كما قلتم لكان اربعة اخماسه للغانمين قلنا للواجد بد حقيقة لثبوتها على الظاهر والباطن وبد الغانمين
حكمية لثبوتها على الظاهر فقط فكانت الحقيقة اولى بايجاب الكل وعتبرت الحكمية في حق الخمس واعتباره
بالوزع لا يستقيم لان الوزع يجب فيه مرة واحدة ولو بقي على صاحبه سنين والذهب والفضة يجب
فيهما كلما حال عليهما الحول فافترقا قال رحمه الله لا داره وارضه اي لا يجب فيما وجد في داره او ارضه من المعدن
وهذا عند ابي حنيفة وقالا يجب كما ذكرنا وله ان الدار ملكت ضالة عن المؤن والمعدن جزء منها فلا
يخالف الكنز على ما يجيء من قريب وفيما اذا وجد في ارضه روايتان رواية الاصل لا يجب كما ذكره هنا لان
المعدن من اجزاء الارض وليس في سائر الاجزاء منها خمس فكذا في هذا الجزء وفي رواية الجامع الصغير يجب
لان الارض ما ملكت ضالة عن المؤن الا ترى ان فيها العشر والخراج بخلاف الدار لانها ملكت ضالة عن المؤن
حتى قالوا لو كان في الدار نخلة تطرح في كل سنة اكوارا من الثمار لا يجب فيها شيء كما قلنا بخلاف الارض
قال وكنز اي وفي كنز ليكون الخمس لبيت المال وهو معطوف على قوله في خمس معدن نقد قال رحمه الله
وباقيه للمحتطب اي باقي بعد اخراج الخمس من الكنز وهو الاربعة الاخماس للمحتطب وهو الذي ملكه الامام
هذه البقعة اول الفتح هذا اذا وجد في بقعة مملوكة من دار او ارض وان وجد في ارض غير مملوكة لاحد
فهو للواجد وقال ابو يوسف هو للواجد في المملوكة ايضا اما وجوب الخمس فلما روينا من قوله عليه السلام
في الركاز والخمس وهو يشمل المعدن والكنز لانه ما اخذ في الركوز وهو الاثبات وان كان المثبت مختلفا و
اما الباقي فوجه قول ابي يوسف انه مباح سبقت يد اليه وهذا لانه من دفيني الكفار وقد وقع
اصله في يد الغانمين الا انهم هلكوا قبل تمام الاحراز منهم فصار المستخرج اول محرز له فكان احق به كما اذا
وجده في غير المملوكة بخلاف المعدن حيث يكون لصاحب الارض لانه جزء من الارض وهي مملوكة له بجميع

اجزائها ولهما ان يد المحتطب سبقت اليه وهو مال مباح فكان اولى به وهذا لان الامام انما ملكه صارت في يمين ما
في باطنها وهي يد الخصوص فيملكها حافي باطنها ثم بالبيع يخرج عن ملكه لانه كالمتاع الموضوع في بخلاف المعدن
لانه من اجزاء الارض فيخرج عن ملكه بالبيع كسائر اجزائها وهذا اذا كان على ضرب اهل الجاهلية بان كان
نقشه صنما او اسم ملوكهم المعروفين وان كان ضرب اهل الاسلام كالمكتوب عليه الكلمة الشهادة فهو لقطة
وحكمها معروف وان اشتبه الضرب عليهم فهو جاهلي في ظاهر المذهب لان الاصل وقيل يجعل اسلاميا في زماننا
لتقادم العهد والمتاع من السلاح والات واثاث المنازل والفصوص والقماش في هذا كالكنز حتى يخمس
لانها كانت ملكا للكفار فحوته ايدينا قهرا فصارت غنيمة قال وزيبق اي خمس زيبق وهو فعلل اي
جيفة اذا وكان او لا يفعل لا خمس فيه وهو قول ابي يوسف اذا وكان انه او لا يفعل فيه خمس وحكى عن ابي
يوسف انه قال كان ابو حنيفة يقول لا خمس فيه وكنت اقول فيه الخمس فلم ازل اناظره حتى قال فيه الخمس ثم رأيت
انه لا خمس فيه ومحمد مع ابي حنيفة لان ابا يوسف انه لا ينطبع بنفسه وهو ما ينبع من الارض كالشبه القير والنفط
ولهما انه ينطبع مع غيره فانه يجري فيسيل منه الزيبق كالشبه الرصاص قال لا ركاز دار حرب اي لا خمس
لركاز وجد مستامن في دار الحرب لانه ليس بغنيمة هو الماخوذ جهرا وقهرا وهذا بخلاف ما لو تلصص غير مجاهر
ان وجده في دار بعضهم يورده عليهم تحرزا عن الغدر وان وجده في الصحراء فهو له لعدم الغدر لانه ليس في واحد
من الخصوص ولا فرق في هذا بين المعدن والكنز ولهذا ذكره بلفظ الركاز ليدخل النوعان فيه قال وفيروزج
اي لا خمس فيه وزنجفر وهو جص مضي يوجد في الجبال لتقوم لا خمس في الحجر وكذا لا يجب في الياقوت والبلور وجد
وجميع الجواهر والفصوص من الحجارة لما روينا ولانها من اجزاء الارض فصارت كالتراب والملح والنورة و
غيرها هذا كله فيما اذا اقر انها من معدنها واما اذا وجدت كنزا وعلم انها دفين الجاهلية فخمس الكنز لانه لا شرط
في الكنز الا المالية لكونه غنيمة قال ولؤلؤ وعنبر اي لا خمس في لؤلؤ ولا عنبر وكذا جميع حلية يستخرج من البحر
حتى الذهب والفضة فيه بانه كان كنزا في قعر البحر وهذا خلقها وقال ابو يوسف يجب في جميع ما يخرج من البحر
لانه مما يحوية يد المملوك للمعدن وعن رضي الله عنه اخذ الخمس من العنبر ولهما قول ابن عباس رضي سئل عن العنبر فقال
فيه وللان فعل البحر لا يرد عليه قهرا فيه فانعدمت اليد وهي شرط لوجوب الخمس لانه يجب في الغنيمة فلم تكن غنيمة

بدونها ولان العنبر شئ دابة في البحر وقيل انه ينبت في البحر بمنزلة الحشيش وقيل انه شحم واللؤلؤ امطار ربيع
يقع في الصدف فيصير لؤلؤا او قيل يخلق فيه من غير مطر والاشئ في الجميع لما انها ليست بغنيمة وحديث عمر
كان فيما وجده البحر غنيمة دار الحرب وبه يقول لانه غنيمة في ايديهم بكونه في الساحل عنوهم وكلامنا فيما اذا اخذ من
البحر ابتداء او دشرع البحر في دار الاسلام فصار حاصل ما يوجد تحت الارض نوعان معدن وكنز ولا تفصيل في
الكنز بل يجب فيه الخمس كيف ما كان سواء كان من جنس الارض او لم يكن بعدان كان مالا متقوما لانه دفين الكفار
فحوته ايدينا قهرا فصار غنيمة وفيما يشترط المالية لا غير واما المعدن فنوع ثلثة انواع نوع مايذوب بالنار
وينطبع كالذهب والفضة وغير مما على ما يقوم ونوع ما لا يذوب ولا ينطبع كالكحل وسائر الحجارة التي يقوم
ذكرها ونوع ما يكون مايعا كالقير والنفط والملح الماء فلو جوب يختص بالنوع الاول دون الاخرين على ما يقوم ☜

باب العشر قال

العشر الا يجب في عسل ارض العشر ومسيل سماء وبيع بلا شرط
نصاب وبقاء الا الحطب والقصب والحشيش الا يجب العشر في عسل وجد في ارض العشر في كل شئ اخرجته الارض
سواء سقي سيحا او سيقته السماء ولا يشترط فيه نصاب ولان يكون مما يبقى حتى يجب في الخضراوات الا الحطب
والقصب والحشيش وهذا على اربعة وقالا لا يجب العشر الا فيما لم تمر باقية اذا بلغ خمسة اوسق
الوسق ستون صاعا بصاع رسول الله صلى الله عليه وسلم وصار الخلاف في موضعين في اشتراط النصاب وفي
اشتراط البقاء لهما في الاول قوله عليه السلام ليس فيما دون خمسة اوسق رواه مسلم ولابي حنيفة حتى تبلغ خمسة اوسق رواه مسلم وارد
بزكاة التجارة لانه يجب فيه وان كان اقل من خمسة اوسق اذا كان قيمة مائتي درهم فتعين العشر ولانه صدقة
حتى يصرف مصارفها ولا يبدأ بالمؤنة فيشترط فيه النصاب ليتحقق الغنى كالزكاة ولابي حنيفة قوله تعالى انفقوا
من طيبات ما كسبتم ومما اخرجنا لكم من الارض وهو يعم ما يخرج من الارض وقوله صلى الله عليه وسلم
فيما سقت السماء والعيون او كان عثريا العشر وفيما سقي بالنضح نصف العشر رواه الجماعة غير مسلم كما ذكر بلا فصل بين القليل
والكثير ولان السبب هو الارض النامية مؤنة لها فوجب اعتبار قل او كثر كالخراج وتاويل ما رووه بانه كان التجار
لانهم كانوا يتبايعون بالاوساق وقيمة الوسق كانت يومئذ اربعين درهما ولقط الصدقة فيما يبنى عنها

ولا يعتبر الحاصل فيه حتى يجب في ارض الوقف والمكاتب فكيف يعتبر صفة وهو الغنى وفيما في الثاني قوله عليه السلام
ليس في الخضراوات صدقة وزكاة التجارة غير متغيرة اجماعا فتعين العشر ولابي حنيفة ما رويناه ولان
السبب هو الارض النامية وقد تستتم بالا يبقى فيجب العشر كالخراج وما رووه ليس بثابت لان ابا عبيد قال
لم يصح في هذا الباب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شئ ولان صح فهو محمول على صدقة يأخذها العاشر لانه انما
يأخذ من مال التجارة اذا حال عليه الحول وهذا خلافه ظاهر او على انهم يأخذون عينه بل يأخذ من قيمته لانه يتعذر
باخذ العين في البراري حمت لا يجد من يشتريها الحطب والقصب والحشيش لا يقصد بها استغلال الارض
غالبا بل ينفي عنها حتى لو استغل بها ارضه وجب فيها العشر وعلى هذا كل ما لا يقصد به استغلال الارض لا تجب فيه
العشر وذكر مثل السعف والتبن وكل حب لا يصلح للزراعة كبزر البطيخ والقثاء لكونها غير مقصودة في نفسها
وكذا لا عشر فيما هو تابع للارض كالنخل والاشجار لانه بمنزلة جزء الارض ولهذا يتبعها في البيع وكل ما يخرج
من الشجر كالصمغ والقطران لا يجب فيه العشر لانه لا يقصد به الاستغلال ويجب في العصفر والكتان وبزره
لان كل واحد منها مقصود قيم ثم اختلف ابو يوسف ومحمد فيما لا يوسق اذا كان مما يبقى كالزعفران و
القطن فقال ابو يوسف يجب فيه العشر اذا بلغ قيمة خمس اوسق من ادنى ما يدخل تحت الوسق كالذرة في
زماننا لانه لا يمكن اعتبار التقدير الشرعي فيه فوجب رده الى ما يمكن كما في عروض التجارة لما لم يمكن اعتبار
ردوها الى التقدير واعتبار الادنى لكونه انفع للفقراء وقال محمد يجب العشر اذا بلغ الخارج خمسة اعداد
من اعلى ما يقدر به نوعه فاعتبر في القطن خمسة احمال كل حمل ثلثمائة منا وفي الزعفران خمسة امنان لان اعتبار بالوسق
كان لاجل انه اعلى ما يقدر به نوعه فوجب اعتبار كل نوع باعلى ما يقدر به نوعه قياسا على البر ولو كان الخارج نوعين
يضم احدهما الى الآخر لتكميل النصاب اذا كان من جنس واحد بحيث لا تذهب زيبه احدهما بالآخر متفاضلا و
العلل تجب فيه العشر قل او كثر عنده اذا اخذ من ارض العشر وعند ابي يوسف انه يعتبر قيمة خمسة اوسق كما هو
اصله فيما لا يوسق وعنه انه قارب بالعشر قرب لان بني سيبان كانوا يؤدون الى النبي صلى الله عليه وسلم كذلك وروى
عنه التقدير بعشرة ارطال وعن محمد خمسة افراق كل فرق ستة وثلثون رطلا لانه اعلى ما يقدر به نوعه وقال
الشافعي لا يجب فيه شئ لانه متولد من الحيوان كالشمع الابريسم ولنا ما رواه ابو هريرة انه عليه السلام

كتب الى اهل اليمن ان يوخذ من العسل العشر ذكره في الامام ولانه يتناول الثمار والانوار وفيها العشر فكذا
ما يتولد منها بخلاف دود القز لانه يتناول الاوراق ولا عشر فيها وما يوجد في الجبال من العسل والثمار
وفيه العشر وعن ابي يوسف انه لا يجب فيه شيء لان السبب الارض النامية ولم يوجد قلنا المقصود الخارج
وقد حصل وفي قصب السكر قل او كثر عندنا وعلى قياس قول ابي يوسف ان يعتبر فيه قيمة ما يخرج من
السكر ان يبلغ خمسة اوسق وعند محمد نصاب السكر خمسة امثاله لانه اعلى ما يقدر به نوعه كالزعفران ثم وقت
وجوب العشر عند ظهور الثمر عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف وقت الادراك وعند محمد عند تصفيته
وحصوله في الخابية وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف قال رحمه الله ونصفه في مسقي غرب
ودالية اي يجب نصف العشر فيما سقي بغرب او دالية وهو معطوف على الضمير الذي في يجب وجاز
ذلك لوقوع الفصل وانما يجب فيه نصف العشر لما روينا ولان المؤنة تكثر فيه وتقل فيما سقي سيحا
او بعثة السماء وان سقي سيحا وبدالية فالمعتبر اكثر السنة كما مر في السايم والعلوفة وقال في الغاية
ان سقي نصفها بكلفة ونصفها بغير كلفة قال مالك والشافعي وبني حنبل يجب فيه ثلثا ارباع العشر فيوخذ
نصف كل واحد من الوظيفتين ولا يخفى ظلما قال العبد الفقير الى رحمة ربه وعفوه قياسي هذا على
السايمة يوجب الاقل لانه تردد بينهما فكنا في الاكثر فلا يجب الزيادة بالشك كما قلنا هناك انه اذا
علفها نصف الحول تردد بين الوجوب وعدمه فلا يجب بالشك قال رحمه الله ولا ترفع المؤنة اي مؤنة
ما اخرجته الارض لا يحتسب اجرة العمال ونفقة البقر وكري الانهار واجرة الحافظ وغير ذلك ومن الناس
من قال ينظر الى قيمة المؤن من الخارج فيسلم له بلا عشر ثم يعشر الباقي لان قدر المؤن كالمسلم له بعوض كانه
اشتراه ولنا اطلاق ما تلوناه وما رويناه ولانه عليه السلام حكم بتفاوت الواجب لتفاوت المؤنات فلا
معنى لرفعها اذ لو رفعت المؤنة لكان الواجب واحدا وهو العشر ولان الاختلاف في المؤنة لا فيما يبقى بعدها
رفعها لان الباقي حاصل بلا عوض فيها قال رحمه الله وضعفه في ارض عشرية لتغلبي وان اسلم او ابتاعها
من مسلم او ذمي اي ويجب ضعف العشر وهو الخمس في ارض عشرية لبني تغلب ولو اسلم هو او اشتراها من مسلم
او ذمي اما وجوب الضعف عليه فلاجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين وعن محمد رحمه الله انه فيما اشتراه التغلبي

من المسلم عشر واحد لان الوظيفة لا تسقط بتغير يتغير الحاكم عنده واما بقاء التضعيف بعد ما اسلم هو او بعد
ما اشتراه من مسلم او ذمي فلان التضعيف هو وظيفة فيبقى بعد اسلامه كالخراج وينتقل الى المسلم والى
الذمي بما فيها من الوظيفة كالخراج وهذا لان التضعيف حق الخراج والمسلم اهل له في حالة البقاء وكذا الذمي
اهل التضعيف في الجملة كما اذا مر على العاشر وهذا قول ابي حنيفة وقال ابو يوسف فيما اذا اسلم التغلبي
او اشتراها من مسلم يعود الى عشر واحد لزوال الداعي الى التضعيف وهو الكفر الا ترى انه يوخذ من اموالهم
كلما من السوايم والنقود واموال التجارة ضعف ما يوخذ من المسلم ثم اذا اسلم او باعها من مسلم سقط التضعيف
بخلاف ما اذا اشتراها من ذمي آخر غير التغلبي حيث يبقى مضاعفا على حاله لان الداعي الى التضعيف باق فيه
وجوابه ان التضعيف حق الخراج والخراج لا يسقط بالاسلام اولا بالانتقال الى المسلم بخلاف التضعيف في
السوايم وغيرها من اموالهم لانه لا توظيف فيها ولهذا يسقط بجعل السوايم علوفة اموال التجارة للخدمة و
بيعها الذمي غير التغلبي فكذا تنتفي بالاسلام او بالانتقال الى المسلم واختلف نسخ الكتاب وهو المبسوط
في بيان قول محمد رحمه الله والاصح انه مع ابي حنيفة في بقاء التضعيف ان كان التضعيف اصليا ولا
يتصور التضعيف الحادث عنده لان وظيفة الارض تتغير عنده على ما يجيء بيانه من قريب قال رحمه الله و
خراج ان اشترى ذمي ارضا عشرية من مسلم اي يجب الخراج ان اشترى ذمي تغلبي ارضا عشرية من مسلم و
هذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجب العشر مضاعفا ويصرف مصارف الخراج كما لو اشتراها التغلبي
وهذا لان العشر يضعف عليهم وكذا بنو تغلب يضعف عليهم في جميع اموالهم فلاتنافي ثم هو
خراج حقيقة فيوضع موضعه وقال محمد يجب عشر واحد كما كانت لان وظيفة الارض لا تتبدل عنده كالخراج
لا يتغير بالبيع ثم في رواية فرشته بن اسمعيل عنه يصرف مصارف الزكوة ذكره في السير الكبير والصغير لان الواجب
لم يتغير عندهم يتغير مصرفه ايضا لان حق الفقراء كان متعلقا به فلا يسقط وفي رواية محمد بن سماعة يصرف
مصارف الخراج لان ما يوخذ من الكافر ليس بصدقة بل هو خراج فيصرف مصارف فيء كما يوخذ العاشر منهم وكما
يوخذ من بني تغلب وفي حمد رحمه الله ان في العشر معنى العبادة والكفر ينافيها ولا وجه الى التضعيف لانه خراج
بخلاف الخراج لانه عقوبة والاسلام لا ينافيها بقاء كالرق ثم يشترط القبض لوجوب الخراج في الكتاب وشرطه

من التبديل وهذا لان الكافر اهل للتضعيف في الجملة وان لم يكن اهلا للصدقة الا ترى انه لو مر على العاشر صح

في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة وذلك القبض ولو اشترى تغلب ايضا عشرية من مسلم هنا عف
العشر عندما خلافا لمحمد واعلم بذكرها المصنف لدخولها تحت قطعه وضعفه في ارض عشرية لتغلب قال رح الا
وعشرا ان اخذها من مسلم بشفعة او رد على البائع للعادي اي يجب عشر واحد ان اخذها من الذمي مسلم بالشفعة
او رد على البائع المسلم لعادي البيع اما الاول فلتحول الصفقة الى الشفيع كانه اشتراها من المسلم واما الثاني فلانه
بالرد والفسخ جعل البيع كان لم يكن لان حق المسلم وهو البائع لم ينقطع بهذا البيع لكونه مستحق الرد وكذلك
الرد بخيار الشرط والرؤية والعيب بقضاء لان الرد بخيار الشرط والرؤية فسخ العقد مطلقا وكذلك الرد
بالعيب ان كان بقضاء لان للقاضي ولاية الفسخ وان كان بغير قضاء فهي خراجية لانه اقالة وهي بيع في حق
غيرهما فصار شراء من الذمي فيستقل الخراج بما فيها من الوظيفة وقيل ليس للذمي ان يرد ها بالعيب للعيب الحادث
عنده لان كونها خراجية عيب وجوابه ان هذا العيب يرتفع بالفسخ فلا يمنع الرد قال رح الا وان
جعل مسلم داره بستانا او غرس فيها نخلا او زرعها ثم باعها من ذمي فان ستاه بما العشر فهو عشري وان ستاه بما الخراج فهو
خراجي لان المسلم لما ابتلاه بالخراج لكن الوظيفة يدور مع الماء الخراج لا الارض لانهم انما اشتروا
فصارت تبعا فوجب اعتبارها به كانه ملك رضا خراجية وظن كثير من المشايخ ان هذا ابتلاء خراج على
المسلم وجعلوه نقضا على المذهب وليس كما ظنوه بل نقول كان في الماء وظيفة قديمة فلو تركه بالسقي منه مال
بخلاف الذمي اي بخلاف ما اذا جعل الذمي داره بستانا حيث تجب عليه الخراج فيه كيف ما كان لانه اليق
بحاله قالوا ينبغي على قياس قول ابي حنيفة ان تجب فيه العشر وعلى قول محمد عشر واحد كما مر في اصلها وفيه
نظر لان ذلك كان في الارض استقر فيها العشر وصار وظيفة لها بان كانت في يد مسلم ثم الماء الخراجي هو الماء
الذي كان في ايدي الكفرة واقروا اهلها عليها والعشري ما عدا ذلك كالماء السماء والبحار التي لا تدخل تحت ولاية
احد واختلفوا في سيحون وجيحون ودجلة والفرات فعند محمد عشري وعند ابي يوسف خراجي بناء على انه
هل يدخل تحت ولاية احد او لا يدخل وهل يرد عليه بدا صدام لا وهكذا ذكروا وهذا في حق الخراج
ظاهر لان له ماء حقيقة لان الانهر التي احفرتها الاعاجم موتها ايدينا فهو كالكار اضيهم واما في حق
العشر فلا يظهر لانه لا ماء له حقيقة ولهذا اتفقوا على وجوب الخراج في ارض الكافر سقي بماء السماء و

والبحار ولو كانت هذه المياه عشرية لاختلفوا فيها على حسب اختلافهم في ارض عشرية اشتراها ذمي لان
الوظيفة يدور مع الماء على ما بينا قال رح وداره اي دار الذمي حتى لا يجب فيما شيء لان عمر رضي الله عنه
عفا عن علي رضي الله عنه ولانها لا تسقى ووجوب الخراج باعتباره وعلى هذا المقابر قال رح الا كعين
قير ونفط في ارض عشر ولو في ارض خراج يجب الخراج اي لا يجب في الدار شيء كما لا يجب في عين قير ونفط
اذا كانت في ارض عشر ولو كانت في ارض الخراج لانها ليست من توابع الارض وانما هي عين فوارة كعين
الماء غير انه ان كان حرمة يصلح للزراعة يجب فيه الخراج وهو المراد بقوله ولو في ارض الخراج يجب الخراج
واما اذا كان حرمة لا يصلح للزراعة فلا يجب فيه الخراج ايضا والقير الزفت وتعال القار والنفط
دهن يكون على وجه الماء والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب **باب المصرف اي مصرف**
الزكوة والاصل فيه قوله تعالى انما الصدقات للفقراء والمساكين الآية فهذه ثمانية اصناف وقد سقط
منها المؤلفة قلوبهم لان الله تعالى اعز الاسلام واغنى عنهم وعليه انعقد الاجماع ومن قبيل انتهاء الحكم لانتهاء
علته اذ لا نسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم قال رح الله هو الفقير والمسكين اي المصرف هو الفقير والمسكين كما يدل
قال وهو اسوأ حالا من الفقير اي المسكين اسوأ حالا منه اذ المسكين من لا شيء له والفقير من له ادنى شيء والشافعي
يعكسه ومروي عن ابي حنيفة رحمه الله ولكل وجه فوجه من يقول ان الفقير اسوأ حالا قوله تعالى اما السفينة
فكانت لمساكين فاثبت للمساكين السفينة وروي ان عليه السلام المسكنة وتعوذ من الفقر ولان الله قدم
بالذكر والتقديم يدل على الاهتمام ولان الفقير بمعنى المفقور والمكسور الفقار فكان اسوأ حالا منه قال الشافعي رحمه الله
لكن من اجر عظيم توصف تيفث مسكينا كثيرا عكس عشر شياه سمعه وبصر ووجه من قال ان المسكين اسوأ حالا قوله
تعالى او مسكينا ذا متربة معناه الصق بطنه بالتراب من الجوع وكذا قوله تعالى فاطعام ستين مسكينا ضمهم
بصرف الكفارة اليهم ولانه اعظم من الحاجة الى الاطعام وقال النبي عليه السلام ليس المسكين الذي ترده اللقمة و
اللقمتان والتمرة والتمرتان ولكن المسكين الذي لا يعرف ولا يفطن به فيعطى ولا يقوم فيسأل الناس متفق عليه
ولفظة المسكين من السكون مبالغة كانه عجز عن الحركة من الجوع فلم يبرح مكانه وقال الله تعالى في الفقراء يحسبهم
الجاهل اغنياء من التعفف ولولا ان لهم حالا جميلا لما حسبهم اغنياء وقال الشاعر اما الفقير الذي كانت حلوبته

وفق العيال ولم يترك له سبدا سماه فقيرا مع ان له حلوبة ولا دلالة فيما تلا لان السفينة سماكانت لهم وانما
كانوا غير اجراء وقتل لهم مساكين توحا كما تقال لمن ابتلى ببلية مسكين اولانهم كانوا معتورين بتعهير الملك
كما قال الله تعالى ضربت عليهم الذلة والمسكنة وقولهم الفقير بمعنى المفقور وهو المكسور الفقار ممنوع فان الافقش
قال الفقير من قولهم فقرت له فقرة من مالي اى اعطيته فيكون الفقير من له قطعة من المال لا تغنيه ولا حجة له فيما
انشد لانه لم يرد به ان له عشر وشياه بل لو حصلت له عشر شياه لكانت سمينة وبصرة قال رحمه الله والعامل والغارمون
والمكاتبون ومنقطع الغزاة وابن السبيل اى هؤلاء هم المصارف الذين تلوناهم فالعامل يدفع اليه الامام ان عمل بقدر
عمله فيعطيه ما يسعه واعوانه غير معذر بالثمن وان استغرقت كفاية الزكوة لا يزاد على النصف لان
التنصيف عين الانصاف وقال الشافعي هو معذر بالثمن لان الشركة تقتضي المساواة ولنا انه يستحق شيئا
بعمله الا ترى ان اصحاب الاموال لو حملوا الزكوة الى الامام لا يستحق شيئا ولو هلك ما جمعه من الزكوة لم يستحق شيئا
كالمضارب اذا هلك مال المضاربة الا ان فيه شبه الصدقة بدليل سقوط الزكوة عن ارباب الاموال فلا تحل للعامل
الهاشمي تنزيها القرابة النبي عم عن شبهة الوسخ وتحل للغني لانه لا يوازي الهاشمي في استحقاق الكرامة فلا تقتضي الشبهة
دفعه ولا يصرف الى الامام والى القاضي لان كفايتهما في الغنى من الخراج والجزية ونحوه وهو المعد لمصالح المسلمين
فلا حاجة الى الصدقات وفي الرقاب المكاتبون اى يعانون في فك رقابهم وهو قول جمهور العلماء وقال مالك
يعتق من الزكوة ويكون الولاء للمسلمين ولا يجوز دفعها الى المكاتب لانه عبد ما بقي عليه درهم فكيف يعطى من الزكوة
ولنا ما رواه البراء ابن عازب ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال دلني على عمل يقربني الى الجنة وتبا
عد في من النار فقال اعتق النسمة وفك الرقبة فقال يا رسول الله اوليسا واحدا قال لا عتق النسمة ان تنفرد بعتقها
وفك الرقبة ان يعين في ثمنها رواه احمد والدارقطني وفي حديث ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ثلثة كلهم حق على الله
عونه الغازي في سبيل الله والمكاتب الذي يريد الاداء والناكح المتعفف رواه الترمذي والنسائي وغيرهما ولان
الركن في الزكوة التمليك ولا يتصور من العبد فتبقى المكاتب وهذا لانها لا تخلو اما ان يكون مصروفة الى مولاه
او الى نفس العبد ولا جائز ان يكون الاول لانه قد يكون غنيا ولا الثاني لان العبد لا يملك رقبة نفسه بذلك قد يتأتى
على ملك مولاه والرفع الى عبد الغني كالرفع الى مولاه بخلاف المكاتب لانه حر يدا ولا سبيل للمولى في ما في يد و

والغارم من لزمه دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وقال الشافعي هو من
تحمل غرامة في اصلاح ذات البين واطفاء النايرة بين القبيلتين ولو كان غنيا ولنا ان الزكوة لا تحل الغني و
الغرم يطلق على المدين وعلى صاحب الدين واصل الغرامة في اللغة اللزوم ومنه قوله تعالى ان عذابها كان غراما
وفي سبيل الله منقطع الغزاة غلا اى يوسف الى الفقراء منهم وعند محمد منقطع الحاج وهم لما روى ان رجلا جعل
بعيرا في سبيل الله فامره رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يحمل عليه الحاج قلنا الطاعات كلها سبيل الله تعالى
ولكن عند الاطلاق يفهم منه الغزاة ولا يصرف الى غيرهم لما ذكرنا من قريب وانما افرده بالذكر مع دخوله في الفقراء
والمساكين لزيادة حاجة وهو الفقر به والانقطاع وابن السبيل هو المسافر سمي بذلك للزومه الطريق فجاز له
الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده بعد ان لم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان يأخذ اكثر من حاجته
والاولى ان يستقرض ان قدر عليه ولا يلزمه ذلك لاحتمال عجزه عن الاداء والحق به كل من هو غايب عن ماله
وان كان في بلده لان الحاجة هي المعتبرة وقد وجدت لانه فقير يدا وان كان غنيا ظاهرا ثم لا يلزمه ان يتصدق
بما فضل في يده عند قدرته على ماله كالفقير اذا استغنى او المكاتب اذا عجز فهؤلاء هم المصارف المذكورون
في الآية وهم ثمانية اصناف وقد سقط منهم المؤلفة قلوبهم بما ذكرنا وهم كانوا اصنافا ثلثة صنف
كان النبي عليه السلام يتألفهم ليسلموا وصنف يعطيهم لدفع شرهم وصنف كانوا اسلموا وفي اسلامهم ضعف
فيزيدهم بذلك يقينا على الاسلام كل ذلك كان جهادا منه عليه السلام لاعلاء كلمة الله تعالى لان الجهاد
تارة بالسنان وتارة باللسان وتارة بالاحسان وكان يعطيهم كثيرا حتى اعطى ابا سفيان وصفوان والاقرع
قرع وعيينة وعباس ان مرداس كل واحد منهم مائة من الابل وقال صفوان لقد اعطاني ما اعطاني وانه
وهو ابغض الناس الي فما زال يعطيني حتى كان هو احب الناس الي ثم في ايام ابي بكر جاء عيينة و
الاقرع بن حابس يطلبان ايضا فكتب لهما بها فجاء عمر ومزق الكتاب وقال الله تعالى اعز الاسلام واغنى
عنكم فان ثبتم عليه والا فبيننا وبينكم السيف فانصرفا الى ابي بكر وقالا انت الخليفة ام هو فقال هو
ان شاء ولم ينكر عليه ما فعل فانعقد الاجماع عليه قال رحمه الله فيدفع الى كلهم او الى صنف اى صاحب المال
مخير ان شاء اعطاهم جميعهم وان شاء اقتصر على صنف واحد وكذا الجواز ان يقتصر على شخص واحد من الى

لو اوقف على انكى السبيل صح
لانهم لا ينقطعون ويكون
لفقراء البناء السبيل دون
يصرف الى الغني منهم
دون اغنيائهم انتهى وبه
قاضيخان من فتاواه في
كتاب الوقف

فحاصل هذا الوكان لرجل على
اخ دين يوصل واحتاج هو
حل له اخذ الصدقة بمقدار
الكفاية الى وقت حلوله
الاجل كذا في الوالوالجية

صنف شاء وهو قول عمر بن الخطاب وعلي بن ابي طالب وابن عباس ومعاذ بن جبل وحذيفة ان
اليمان وجماعة آخرون بوعن غيرهم من الصحابة خلاف ذلك فكان اجماعا وقال الشافعي لايجوز
الا اذا دفع الزكوة الى ثمانية اصناف من كل صنف ثلثة انفس الا العامل وكذا قال في جميع الصدقات
كصدقة الفطر وخمس الركاز لما روى من حديث زياد قال امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم على قوم
فاتاه رجل فقال اعطني من الصدقة فقال ان الله لم يرض قسمة الصدقات بني مرسل ولا ملك مقرب حتى
تولى قسمتها بنفسه ثم جزاها ثمانية اجزاء ثم قال ان كنت من احد هذه الاجزاء اعطيتك رواه داود وزعموا
ان نص فيه ولان الله تعالى اضاف جميع الصدقات اليهم بلام التمليك واشركهم بينهم بواو التشريك فدل على
ان ذلك مملوك لكلهم مشترك بينهم وقد ذكرهم بلفظ الجمع واقلهم ثلثة فاقتضى ان يكون من كل صنف ثلثة
ولنا قوله تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم بعد قوله تعالى ان تبدوا الصدقات
فنعاهي وقد تناول جنس الصدقات وبين ان ايتاءها الى الفقراء لا غير خير لنا ولا يقال اراد به بعضهم
لان الضمير عايد الى الصدقات وهو علم يتناول جميع الصدقات وقال عليه السلام لمعاذ اعلمهم ان
عليهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد في فقرائهم رواه مسلم والبخاري والجواب عما ذكروا ان اللام يكون
للعاقبة يقال الدوا للموت وابنوا للخراب وقال الله تعالى فالتقطه آل فرعون ليكون لهم عدوا
وحزنا اى كان عاقبة ذلك وكذا عاقبة الصدقات للفقراء الا انها ملكهم ويكون للاختصاص وهو اصلها
والسعي في الملك كما فيه من الاختصاص ولهذا لم يذكر الزمخشري في المفصل غير الاختصاص وجعل التمليك
غير ممكن هنا لانهم غير معينين ولا يعرف حاكل غير معين في الشرع وكذا الملك غير متعين حتى جاز نقله
الى غير ذلك المال من جنسه بان يشتري عقار الواجب من غيره فيدفعه الى الفقراء ولانه لو كانت للملك لما جاز له
ان يطعم جارته له للتجارة لمشاركة الفقراء فيها وهو خلاف الاجماع ولان بعضهم ليس فيه لام فهو قوله تعالى
وفي الرقاب وفي سبيل الله وابن السبيل فلا يصح دعوى التمليك وقوله وقد ذكرهم بلفظ الجمع الى آخره لا
يستقيم لان الجمع المحلى بالالف واللام يراد به الجنس ويبطل معنى الجمع لقوله تعالى كل الناس من بعد حتى
حرمت عليكم الواحدة ولان بعضهم ذكره بلفظ المفرد كابن السبيل واشتراط الجمع فيه خلاف المنصوص عليه

ولم يشترط هو في العامل ان يكون جمعا والمذكور فيه بلفظ الجمع وهذا خلاف قال رحمه الله الا الى ذمي اى لا يجوز
دفع الزكوة الى ذمي وقال زفر يجوز لقوله تعالى لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم
ان تبروهم وتقسطوا اليهم الآية ولقوله تعالى انما الصدقات للفقراء الى غير ذلك النصوص من غير فصيل
بالاسلام والتفصيل زيادة وهو نسخ على ما عرف في موضعه ولهذا جاز صرف الصدقات كلها اليهم بخلاف
الحربي المستامن حيث لا يجوز دفع الصدقة اليه لقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية
ولنا ما روينا من حديث معاذ فان قيل حديث معاذ خبر الواحد فلا يجوز الزيادة به لانه نسخ النص المخصوص
بقوله تعالى انما ينهاكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين الآية واجمعوا على ان فقراء اهل الحرب خرجوا من
عموم الفقراء وكذا اصول المالكي كابنه وجد وكذا فروعه وزوجته فجاز تخصيص بعد ذلك بخبر الواحد و
القياس مع ان ما رويناه ذكر ان حديث معاذ مشهور ومتعبل بالاجماع فجاز التخصيص بمثله قال وصح
غيرهم اى صح دفع غير الزكوة من الصدقات الى الذمي كصدقة الفطر والكفارات وقال الشافعي لا يجوز كما
لا يصح دفع الزكوة اليه فصار كالحربي ولنا ما ذكرنا من الدليل ولو
روينا من حديث معاذ ولهذا لا يجوز صرف الزكوة الى الذمي والحربي خارج بالنص قال وبنا مسجده اى لا يجوز
ان يبني بالزكوة المسجد لان التمليك شرط فيها فلم يوجد وكذا الا يبنى بها القناطير والسقايات واصلاح
الطرقات وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه قال وتكفين ميت وقضاء دينه اى لا يجوز ان يكون
بما ميت ولا بفضل عما دين الميت لانعدام ركنها وهو التمليك واما التكفين فطاهر لاستحقاق الميت ولهذا
لو شرع شخص في تكفينه ثم اخرجه السبع واكله يكون الكفن للمتبرع به لا للورثة الميت واما قضاء
دينه فلان قضاء دين الحي لا يقتضي التمليك من المدين بدليل انها لو تصادقا ان لا دين عليه يرده الرافع وليس
للدين ان يأخذه وذكر في الغاية مغربي الى المحيط والمفيد انه لو قضاها دين حي او ميت بامره جاز قال وشراء
قن يعتق اى لا يجوز ان يشتري بها عبدا فيعتق خلافا للكل وقد بينا من قبل والحيلة في هذه الاشياء ان
يتصدق بها على الفقير ثم يامره ان يفعل هذه الاشياء فيحصل له ثواب الصدقة ويحصل للفقير ثواب هذه القرب
قال واصله وان علا وفرعه وان سفل وزوجته وزوجها وعبده ومكاتبه ومدبره وام ولده اى لا يجوز الدفع

ولا يدفع الى المخلوق من ماء بالزين
ولا الزكوة الى الغني اتقاء عام

الى اصوله وهم الابوان والاجداد والجدات من قبل الاب والام وان علوا والى فروعه وهم الاولاد
والاولاد اولاد وان سفل والى آخر ما ذكر لان بين الفروع والاصول اتصالا في المنافع لوجود الاشتراك
في الانتفاع بينهم عادة وكذا بين الزوجين ولهذا لو شهد لواحد منهم لم يقبل شهادته لكونها شهادة لنفسه من وجه
فلم يتحقق التمليك على الكمال وبالرفع الى عبده ومدبره وام ولده لم تخرج عن ملكه فلم يوجد التمليك
وهو لكي فيما وله حق في كسب مكاتبه فلم يتم التمليك وكذا جميع الصدقات كالكفارات وصدقة الفطر والنذر
لا يجوز دفعها لهؤلاء كما ذكرنا بخلاف خمس الركاز حيث يجوز دفعه الى اصوله وفروعه اذا كانوا فقراء لانه لا
يشترط فيه الا الفقر ولهذا لو افتقر هو جاز له ان يأخذ وفيما اذا دفعت المرأة لزوجها خلاف لابي يوسف و
محمد والشافعي لهم حديث زينب امرأة عبد الله ابن مسعود انها قالت يا رسول الله انك امرت اليوم بالصدقة
وكان عندي حلي فاردت ان اتصدق به فزعم ابن ابن مسعود وولده احق من تصدقت عليهم فقال رسول الله صلى
الله عليه وسلم صدق ابن مسعود زوجك وولدك احق من تصدقت عليهم ولابي حنيفة ما ذكرنا من الاتصال
بينهما ولهذا يستغني كل واحد منهما بمال الآخر عادة فحاله تشابه حال كل عائل فلا يجابه زوج النبي صلى الله
عليه وسلم فاذا كان الزوج يستغني بمالها وهي لا يجب عليها شيء فما ظنك بالمرأة فيكون كالامر بصرفه عن ملكها
وحديث زينب كان في صدقة التطوع الا ترى انه عليه السلام قال لزوجك وولدك احق والواجب لا يخرج فرضه
الى الولد وكذا عند الشافعي لا يجب في الحلي وعندنا لا يجب كله وهي تصدقت بالكل فدل انها كانت تطوعا
وروي عنها انها قالت لحظ تطوعنا وروي عنها انها قالت لرسول الله صلى الله عليه وسلم اني امرأة ذات صنعة ابيع منها
وليس لزوجي ولا لولدي شيء فتصدق فيهم اجرا فقال عليهم لك فيهم اجران اجر الصدقة و
اجر الصلة رواه الطحاوي عن ريطة بنت عبد الله امرأة ابن مسعود قال ابو جعفر ريطة هي زينب ولا يعلم لامرأة
غير ما في زمن النبي صلى الله عليه وسلم والصدقة من فضل صنعتها لا يكون من الزكوة قال ومعتق البعض اي لا يجوز دفعها
الى معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة لانه كالمكاتب عنده وعندهما اذا اعتق بعضه عتق كله فلا تتصور
المسئلة وصورة ان يعتق مالك الكل جزءا شائعا من عبده او يعتقه شريكه فيستسعيه الساكت فيكون مكاتبا له اما اذا
اختار التضمين او كان اخبر عن العبد جاز له ان يدفع الزكوة اليه لانه كمكاتب الغير قال وغني بملك نصاب

الى لا يدفع الى غني بسبب ملك نصاب وانما قال بملك نصابا لان الغني على ثلث مراتب الاولى ما يتعلق به وجوب الزكوة
والثانية ما يتعلق به وجوب صدقة الفطر والاضحية وهو ان يكون مالكا لمقدار النصاب فاضلا عن حوائجه
الاصلية وهو المراد هنا لان وجوب الزكوة يتعلق به والثالثة ما يحرم به السؤال وهو ان يكون مالكا لقوت يومه
وما يستر عورته عند عامة العلماء وكذا الغني المكتسب يحرم عليه السؤال وقال مالك والشافعي يجوز دفعها
الى غني الغزاة اذا لم يكن له شيء في الديوان ولم يكن يأخذ من الفيء لقوله عليه السلام لا تحل الصدقة لغني الا لخمسة الغازي
في سبيل الله والعامل عليها والغارم ورجل اشترى الصدقة بماله ورجل له جار مسكين تصدق عليه فاهداها الى الغني
لان تعالى جعلها قسم الفقراء والمساكين بقوله وفي سبيل الله بعد ذكرهما فكان غيرهما مصروفا ولنا ما روينا من
حديث معاذ انه عليه السلام قال لهم ان الله فرض عليهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم وترد في فقرائهم متفق
عليه وقال عليه السلام لا تحل الصدقة لغني رواه ابو داود والنسائي والترمذي وما رووه ايضا محمول
ولان صح فهو محمل على الغني بقوة البدن او تعفف فقد يكون غنيا ما دام متعففا ثم اذا اراد الخروج الى
الغزو يحتاج الى عدة من السلاح وغيره فلا يكفيه ما في يده فيجوز له اخذ الزكوة كذلك ونحن نقول به
والحديث مؤول بالاجماع وليس كظاهره فانه ليس فيه تعميم بان لا يكون له شيء في الديوان ولم يأخذ من
الفيء فاذا حملوه على هذا حملناه على ما قلناه قال وعبده وطفله اي لا يجوز دفعها الى عبد الغني
وولده الصغير اما العبد فلان الملك واقع للمولى اذا لم يكن عليه دين يحيط برقبته وكسبه وان كان عليه
دين يحيط بهما جاز عندي خلافا لهما بناء على ان المولى يملك اكساب عبده ومحل لا يملك فصار كما
اذا كان مولاه مكاتبا وفي الوضيحة اذا كانا لعبد تجارة وليس عليه دين محيط برقبته وكسبه ولا على مولاه
خلافا لزفر وذكر في الكافي وقيم نظر لان ملك المولى في اكساب عبده ضعيف لتعلق حق الغرماء وهو المانع وغيره
العارض وهو الدين المحيط برقبته وكسبه والمانع اقوى من العارض وثابت بخلاف القياس فيقتصر على مورده
وهو المكاتب وعبده المأذون المديون وفي الخانية عبد بين حربي وذمي دخل الينا بامان فاكتسب مالا ثم
اسلم الحربي او اشترى الذمي العبد المأذون المديون فان الكسب لا يزال عن ملك الحربي والذمي
ولا يملكه العبد ويكون فيئا وفي الخلاصة

منا وفرع القدوري فقال حرم آل علي آل عباس وآل جعفر وآل الحارث بن عبد المطلب وفي بعض تخصيصهم
بالذكر جواز الدفع الى بعض بني هاشم وهم بنو ابي لهب لان حرمة الصدقة كرامة لهم استحقوها بنصرهم النبي
صلى الله عليه وسلم في الجاهلية والاسلام ثم سوى ذلك اولادهم وابو لهب اذى النبي صلى الله عليه وسلم وبالغ في
ايذائه فلا يستحق الا انه قال ابو نصر البغدادي وما عدا المذكورين لا تحرم عليهم الزكوة قال ومواليهم
الا لاكل فانها الى مواليهم لما روى انه عليه السلام بعث رجلا من بني مخزوم على الصدقة فقال الرجل لابي رافع
مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم اصحبني كما تصيب منها فقال لا حتى اسأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فانطلق فسأله
فقال عليه السلام ان الصدقة لا تحل لنا وان مولى القوم من انفسهم رواه الجماعة وصححه الترمذي ولا فرق
بين الصدقة الواجبة والتطوع وكذا الوقف لا يحل لهم وقال بعض اصحابنا تحل لهم التطوع وفي البدائع
ان سوى الوقف يجوز الصرف اليهم وان لم يسموا لا يجوز فجعلهم على مثال الغني ودون ابو عصمة عن ابي حنيفة
جواز دفع الزكاة الى الاشتي في زمانه وروى عن ابي حنيفة ان الهاشمي يجوز له ان يدفع زكوته الى الهاشمي قال
الا ولو دفع بتحر فبان انه غني او هاشمي او كافر او ابوه او ابنه صح وهذا على صفة وقعا وقال ابو يوسف لا يصح لان
خطاه فاحش ظهر بيقين فصار كما اذا توضأ بماء اولى في ثوب ثم بين انه كان نجسا او قضى القاضي باجتهاد ثم ظهر له
نص بخلافه او كان عليه دين فدفعه الى غير مستحق بالاجتهاد ولنا ما رواه البخاري في صحيحه عن معن بن يزيد انه قال
كان ابي يزيد اخرج دنانير يتصدق بها فوضعها عند رجل في المسجد فجئت فاخذتها فاتيته بها فقال والله
ما اياك اردت فخاصمته الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لك ما نويت يا يزيد ولك ما اخذت يا معن فان قيل
يحتمل انه كان نطوعا قلنا كلمة ما في قوله عليه السلام لك ما نويت عامة ولان الوقوف على هذه الاشياء
بالاجتهاد دون القطع فيبنى الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امرناه بالاعادة لكان
محتملا ايضا فلا فايدة فيه بخلاف الاشياء التي استقال بها لانه يمكنه الوقوف عليها حقيقة وفي قوله
دفع بتحر اشارة الى انه اذا دفع بغير تحر واخطأ لا يجزيه في صلة انا نقول ان من الممكن تنقسم الى ثلثة
اقسام الاول انه اذا دفع بتحر وغلب على ظنه انه مصرف فهو جايز اصاب او اخطأ عندهما خلافا لابي
يوسف فيما اذا تبين خطاه والثاني انه اذا دفع ولم يخطر بباله انه مصرف ام لا فهو على الجواز الا اذا

تبين

تبين انه غير مصرف والثالث انه اذا دفع اليه وهو شاك او هم بخلاف او تحرى ولم يظهر له انه مصرف او غلب
على ظنه انه ليس بمصرف فهو على الفساد الا اذا تبين انه مصرف وظن بعضهم انه اذا صرف اليه وفي اكبر رأيه انه
ليس بمصرف ثم تبين انه مصرف لا يجزيه عندنا قياسا على الصلوة فيما اذا اشتبهت عليه القبلة فتحرى فصلى الى جهة
وفي اكبر رأيه انها ليست بقبلة فانه لا يجوز عندنا ولو اصاب القبلة وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز اذا
اصاب القبلة والفرق لهما على الصحيح ان الصلوة الفرض لغير القبلة لا تكون صلوة ولا طاعة وانما هي
معصية ولهذا قال ابو حنيفة اضحى علينا يعني الكفر والمعصية في غير الغني انه لا يجزيه لان الوقوف عليه
في الجملة ممكن فلا يعذر بخلاف الغني لان الوقوف على حقيقة الغني متعذر فيعذر والظاهر هو الاول
لان الوقوف على هذه الاشياء متعذر ولو كلف على حقيقة الامر تحرج وهو مدفوع قال ولو عجل
او مكاتبه اي لو تبين ان المدفوع اليه عبد الدافع او مكاتبة لا يجوز لانه بالدفع الى عبده لم يخرج عن ملكه
وهو ركن في قوله في كسب مكاتبة حتى فلم يتم التمليك قال وكره الاغنياء اي يكره ان يعطي رجلا انسانا بان
يعطي لواحد مائتي درهم فصاعدا وهو جايز مع الكراهة وقال زفر لا يجوز لان الغني قادر بالاداء لان الغني
حكمه العلة يقتدر بها على تحصيل الاداء الى الغني ولنا ان الاداء يلاقي الفقير لان الزكوة انما تتم بالتمليك و
حال التمليك المدفوع اليه فقير وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتأخر الغني عن التمليك ضرورة ولا حكم الشرع
لا يصح مباشرته لان المانع ما يسبق لا ما يلحق ولو كان ما نعا له لما صح ايقاع الطلاق الثلاث دفعة
واحدة لانها بالايقاع تصير اجنبية وكذا الاعتاق وانما كره لانه جاور الكفر فصار كمن صلى ويقربه نجاسة
قالوا انما يكره اذا لم يكن عليه دين ولم يكن له عيال واما اذا كان عليه دين فلا بأس بان يعطيه قدر ما يقتضي
به دينه وزيادة دون مائتين لان قدر ذلك لا يمنع الوجوب عليه وان كان في ملكه وان كان له عيال فلا بأس
بان يعطي قدر ما وفق عليهم يصيب كل واحد منهم دون مائتي درهم قال وندب عن السوال اي ندب
الاغنياء عن السوال في ذلك اليوم لقوله عليه السلام اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم والسوال ذل فكان فيه
صيانة المسلم عن الوقوع فيه واداء الزكوة من غير ان تجاوزه المانع وهو الغني المطلق فكان اولى قال وكره
نقلها الى بلد آخر لغير قريب او صوب اي يكره نقل الزكوة الى بلد آخر لغير قريب ولغير كونهم اصوب فان

والحكم

نقلها الى قريبه او الى قوم هم احوج من اهل بلده لا يكره واما كراهية النقل لغير هذين فلقوله عليه السلام لمعاذ
حين بعثه الى اليمن اعلمهم صدقة تؤخذ من اغنيائهم فترد في فقرائهم ولان فيه رعاية حق الجوار فكان اولى
واما علوم كراهية شغلها الى اقاربه او الى قوم هم احوج من اهل بلده فلقوله لمعاذ لاهل اليمن ايتوني بعرض ثياب
خميص او ليس في الصدقة مكان الشعير والذرة احون عليكم وخير لاصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بالمدينة
ولان فيه صلة القريب او زيادة دفع الحاجة فلا يكره وان نقله لغير ذلك يجوز مع الكراهية لقوله تعالى انما الصدقات
للفقراء الى غير ذلك من النصوص من غير فصل بالمكان ثم المعتبر في الزكوة مكان المال حتى لو كان هو في بلد وماله
في بلد اخر يفرق في موضع المال وفي صدقة الفطر يعتبر مكانه ذ لا مكان اولاده الصغار وعبيده في الصحيح و
الفرق ان الزكوة محلها المال ولهذا يسقط بهلاكه وصدقة الفطر في الذمة ولهذا لا يسقط بهلاكهم وقالوا
الافضل في صرف الصدقة ان يبدأ فيها الى اخوته ثم اولادهم ثم اعمامه الفقراء ثم اخواله ذوي الارحام ثم جيرانه ثم اهل سكته ثم اهل مصره قال ولا يسأل من له قوت يومه يعني لا يحل له السؤال لقوله عليه السلام من
سأل وعنده ما يغنيه فانما يستكثر جمر جهنم قالوا يا رسول الله وما يغنيه قال ما يغديه ويعشيه يوله ابو داود
والحاكم قال في الغاية القوت على الغداء والعشاء والمحرم سؤال الغداء والعشاء ويجوز معه سؤال الجبة
والكسوة ويجوز لصاحب الاوقية والخمس الخبز سؤال ما يختاج اليوم من الزيادة وجاء في الخبر حرمة السؤال
على من يملك خمسين درهما ودون على من يملك اوقية وعلى من يكون صحيحا مكتسبا

باب صدقة الفطر

صدقة الفطر هو لفظ اسلامي اصطلح الفقهاء كانه من الفطرة التي هي من النفوس والخلقة

قال رحمه الله تجب على حر مسلم وان تعلق فضل عن مسكنه وثيابه واثاثه وفرسه وسلاحه وعبيده اي تجب صدقة
الفطر على كل مسلم فاضلا عما لا بد له منه كمسكنه الى آخر ما ذكرناه وجوبها فلقوله عم في خطبته اد وا عن كل
حر وعبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاع من تمر او صاعا من شعير ذكره صاحب الاملاء ولقوله يثبت الوجوب
وشرط الحرية لتحقق التمليك والاسلام ليقع قربة وملك النصاب لقوله عليه السلام لا صدقة الا عن ظهر غنى وهو
ان يكون مالكا لمقدار النصاب فاضلا عما ذكر على ما مر في حرمان الصدقة وقال الشافعي لم تجب على كل من يملك
زيادة على قوت يوم لنفسه وعياله والحجة عليه ما رويناه ولا يشترط ان يكون ماليا خلاف الزكوة على ما مر

ان عليكم صاعا

في حرمان الصدقة وقال الشافعي رحمه الله تجب على الحر من يملك زيادة قال عن نفسه وطفله وعبيد الخدمة
ومدبره وام ولده يعني تحرزه ذلك عن نفسه وولده الصغير الفقير لما ذكرناه ولان السبب رأس يمونه
ويلي عليه لما روى الدار قطني انه عليه السلام امر بصدقة الفطر عن الصغير والكبير والحر والعبد ممن يمونون ولان
لام المذكورين بهذه الصفة على الكمال وشرطه ان يكون الصغير فقيرا لانه اذا كان له مال يجب من ماله عندنا خلافا لمحمد
هو يقول انها عبادة فلا يجب على الصغير وهما يقولان فيما معنى المؤنة بدليل انه يتحمل عن الغير فصارت كنفقة
الاقارب بخلاف الزكوة لانها عبادة محضة ولهذا لا يتحمل احد عن احد وعلى هذا الخلاف ولده المجنون الكبير و
قوله وعبيده الخدمة تحترز بهم عن عبيد التجارة فانه لا يجب عليه عنهم كيلا يؤدي الى الفناء ولو كان له عبيد و
عبيد عبيد لا يجب عن العبيد لما قلنا ولا يجب عن عبيد العبيد ان كانوا للتجارة وان كانوا للخدمة
يجب ان لم يكن على العبيد دين مستغرق وان كان عليهم دين مستغرق لا يجب عندنا خلافا لمحمد وعندهما يجب بناء
على ان المولى هل يملك كسب عبده ان كان عليه دين مستغرق ام لا ثم لا فرق بيني ان يكون العبد كافرا او مسلما لاطلاق
ما رويناه ولان الوجوب على المولى فلا يشترط فيه اسلام العبد كالزكاة قال لا عن زوجته لانه لا يلي عليها ولا يمونها
الا فرق انتظام مصالح النكاح ولهذا لا يجب عليه بخبر الروايات نحو الاودية قال ولا ولده الكبير لانه لا يمونه
ولا يلي عليه فيما روى لعدم السبب وكذا ان كان في عياله لعدم الولاية عليه وولده الصغير عنه وعن زوجته بغير امره جاز
استحسانا لانه مأذون فيه عادة ولا يؤدي الى اجباره وجداته ونوافله لانهم ليسوا في معنى نفسه قال ولا مكاتبه
لعدم الولاية عليه قال ولا عبدا او عبيدا لها اي لا يجب عن عبد او عبيد مشترك بيني اثنين لقصور الولاية والمؤنة
في حق كل واحد منهما وقال ابو يوسف ومحمد في العبيد يجب بالاطلاع على كل واحد منهما بخصه من الرؤوس دون الاشقاء
وهذا بناء على ان لا بين قسمة الوقيق وهما يريانها وقيل لا يجب بالاجماع لان النصيب لا يجتمع قبل القسمة فلم
تتم الوقية لواحد منهما ولو كانت لهما جارية فجاءت بولد فادعياه لا يجب عليهما عن الام عاقلين وعن الولد
يجب على كل واحد منهما صدقة تامة عند ابي يوسف لان البنوة ثابتة في حق كل واحد منهما كملا لان ثبوت
النسب لا يتجزى ولهذا الوصايا لو كان ولد الملاعنة منهما وقال محمد يجب عليهما صدقة واحدة لان الولاية
لهما والمؤنة عليهما فكذا الصدقة لانها قابلة للتجزي كالمؤنة ولو كان له عبد آبق او ماسور او مغصوب مجحود لا
يجب

اي يقوم المكلف بكفايته و
يتحمل مؤنته بسبب ولاية عليه
وسبب الولاية يتقيد القول
على الغير شاهد الغير او اني وحاصله
ان الرأس تصعة المؤنة و
الولاية جعلي سببا لصدقة
الفطر عنه ما كونوا في بحث كشف لا
كما رأى في بحث الاسباب شرح
اصول عن الاسلام

وكذا يؤدي عن مماليك ابنه
الصغير من ماله وعند زفر لا
يؤدي عن مماليكه اصلا كذا
في فتح القدير

هذا الخلاف المذكور في عبيد
عبيد المديون اما عبيد لو كان
مديونا بان كان اذون له في التجارة
وحصل عليه دين فانه تجب عليه
صدقة فطر عبيد المديون ولا
يمنع الدين وجوب صدقة
الفطر اذا كان المولى موسرا
خلاف العبد المديون فانه
لا يجب زكاة فطره ذكر هذا
الفرق في الاسرار
الفرق في الاصول في بحث
الفرق المميز قال شارحه
وبيان الفرق ان المعتبر في
الزكاة الغنا بكل المال الذي
تجب فيه الزكاة فيمنع وجوبها
ذلك المال سقطت الزكاة و
ان كان غنيا بمال آخر دون
العبد فيمنع الغنا عما كيفته
فاما المعتبر في صدقة الفطر
فمطلق الغنا بان كان و
ان العبد لا يمنع الغنا عما
آخر فافترقا انتهى

على المولى فطرته ولا يجب عليه ايضا عن نفقة بسببهم وعن المرهون يجب عليه في المشهور ان فضل بعد الدين قدر
وكذا بسببه يجب عليه عن نفقة بخلاف العبد المشترك بالدين والعبد الجاني حيث يجب عنهما كيف ما كان والفرق
ان الدين في الرهن على المولى ولا دين عليه في العبد المشترك والجاني وانما هو على العبد وذلك لا يمنع الوجوب على
المولى والعبد الموصى بوقبته لانسان لا يجب فطرته قال ويتوقف يوما بخيار اى يتوقف وجوب صدقة فطر
العبد المبيع بشرط الخيار لاحدهما اولهما فاذا مر يوم الفطر والخيار باق يجب على من يصير العبد له فان تم البيع
فعلى المشتري وان فسخ فعلى البائع وقال زفر يجب على من له الخيار كيف ما كان لان الولاية له والزوال باختياره
فلا يعتبر في حق حكم عليه كالمقيم اذا سافر في نار رمضان حيث لا يباح له الفطر في ذلك اليوم لانه باختياره و
قال الشافعي على من له الملك لانه من وظائفه كالنفقة ولنا ان الملك والولاية موقوفان فيه فكذا ما يبتنى
عليهما الا ترى انه لو فسخ يعود الى قديم ملك البائع ولو اجيز يستند الملك للمشتري الى وقت العقد حتى يستحق
به الزوائد المتصلة والمنفصلة بخلاف النفقة لانها للحاجة الناجزة فلا تحتمل التوقف وعلى هذا الخلاف
تكون زكاة التجارة وصورته ما اذا اشترى عبد التجارة بشرط الخيار لاحدهما وكان عند كل واحد منهما نصابا
فتم الحول في مدة الخيار فعندنا يضم الى نصاب من يصير العبد له ولو كان البيع باتا فلم يقبضه حتى مر يوم الفطر
فان قبضه بعد ذلك فعليه صدقته لان الملك كان ثابتا له وقد تقرر بالقبض وان لم يقبضه حتى هلك عند البائع لا
يجب على واحد منهما اما المشتري فلانه لم يتم ملكه ولم يتقرر واما البائع فلانه عاد اليه غير منتفع به فكان بمنزلة
العبد الآبق وان رده قبل القبض لخيار عيب او رؤية بقضاء او بغيره فعلى البائع لانه عاد اليه قديم ملكه
منتفعا به وبعد القبض على المشتري لانه زال ملكه بعوده كما كان ولو اشتراه شراء فاسدا وقبضه قبل يوم
الفطر فباعه او اعتقه فصدقة الفطر عليه لتقرر ملكه ولو قبضه بعد يوم الفطر فعلى البائع لان الملك كان له يوم الفطر
وملك المشتري يقتصر على القبض قال نصف صاع من بر الى صدقة الفطر نصف صاع من بر او دقيقه او سويقه
او زبيب او صاع من تمر او شعير وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله الزبيب بمنزلة الشعير وهو رواية الحسن
عن ابي حنيفة والاول رواية الجامع الصغير وقال الشافعي في جميع ذلك صاع ولا يجزئ نصف صاع من بر لقول
ابي سعيد الخدري كنا نخرج على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم صاعا من طعام او صاعا من شعير او صاعا من تمر

او صاعا من اقط او صاعا من زبيب وفي بعض طرقه ذكر صاعا من دقيق ولنا قوله عليه السلام في خطبته ادوا
عن كل حر او عبد صغير او كبير نصف صاع من بر او صاعا من تمر او صاعا من شعير الحديث وروى الدارقطني
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم خطب قبل يوم الفطر بيوم او يومين فقال ان صدقة الفطر مد من بر على كل
انسان او صاع مما سواه من الطعام وقال سعيد بن المسيب فرض رسول الله عليه السلام زكوة الفطر مدين من حنطة
وهو مرسل سعيد ومرسل حجة عند الخصم وذكر الحاكم في المستدرك رواية ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم انه
امر عمرو بن حزم في زكاة الفطر بنصف صاع من حنطة او صاع من تمر وقال هو على شرط البخاري وسلم وهو مذهب
جمهور الصحابة منهم الخلفاء الراشدون وابن مسعود وابن عباس وابن الزبير وجابر وغيرهم من كبار الصحابة
رضي الله عنهم اجمعين فلم يرو عن احد منهم ان نصف صاع من بر لا يجزيه فكان اجماعا وحديث الخدري محمول على انهم
كانوا يتبرعون بالزيادة وكلامنا في الوجوب وليس فيه دلالة على انه عليه السلام عرف ذلك منهم فلا يلزم حجة ونظيره
ما قال جابر كنا نبيع امهات الاولاد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وقولها اسماء كانت لنا فرس على عهد رسول
الله صلى الله عليه وسلم فذبحناها واكلنا لحمها وذلك لا يكون حجة عاما شيئ عن النبي صلى الله عليه وسلم وانه اقوم عليه والرمادي
الزبيب ماروينا ولانه يقارب التمر في حيث المقصود وهو التفكه وله ما روى في الخبر او نصف صاع من
زبيب ولانه والبر يتقاربان لان كل واحد منهما يوكل جميع اجزائه ولا يرمى من البر النخالة ولا يرمى من الزبيب الحب
الا المكي فهو نادر بخلاف التمر والشعير فانه يرمى منهما النوى والنخالة وبه ظهر التفاوت بين التمر والبر وذكر في المختصر
ان دقيق البر وسويقه كالبر ولم يذكر هما من الشعير وحكمهما انهما كالشعير حتى يجب من كل واحد منهما الصاع والاولى
ان يراعى فيهما القدر والقيمة احتياطا لضعف الاثر فيهما لعدم الاشتهار حتى اذا كانت قيمة يساوي بالقدر والاقل بالقيمة
وعلى هذا في الزبيب ايضا يراعى فيه القدر والقيمة ولم يذكر في المختصر اعتبار الغالب لان الغالب قيمة هذا
القدر من هذه الاشياء تبلغ قدر الواجب والجنس يعتبر فيه القدر عند بعضهم وهو ان يكون منويا لانه ما جاز في
دقيق نصف صاع فاولى ان يجوز من جنسه ذلك القدر لكونه انفع والصحيح انه يعتبر فيه القيمة ولا يراعى فيه القدر
لانه لم يرد فيه الاثر فصار كالذرة وغيرها من الحبوب التي لم يرد فيها الاثر بخلاف الدقيق والزبيب على ما مر قال
وهي ثمانية ارطال اي الصاع ثمانية ارطال بالبغدادي وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وهو مذهب اهل العراق وقال

ابو يوسف خمسة ارطال وثلث وهو مذهب اهل الحجاز لقوله عليه السلام صاعنا اصغر الصيعان وخمسة ارطال
وثلث اصغر من الثمانية وروى ان ابا يوسف حاج سأل اهل المدينة عن الصاع فقالوا له خمسة ارطال وثلث وجاء
جماعة كل واحد معه صاعه فقال كل واحد اخبرني ابي انه صاع النبي صلى الله عليه وسلم وقال اخبرني اني انه صاعه عليه السلام
فرجع ابو يوسف عن مذهبه وذلك مما رواه صاحب الامام عن انس كان رسول الله صلى الله عليه السلام يتوضأ بمد
رطلين ويغتسل بالصاع ثمانية ارطال وعن عائشة قالت جرت السنة من رسول الله صلى الله عليه وسلم في الغسل من الجنابة
صاع والصاع ثمانية ارطال وهو المسمى بالحجازي وكان يفتخر به على اهل العراق ويقول ان اكثر مكاييلكم صاع رسول الله
عليه وهو مشهور ومما رواه ليس فيه دلالة مما قال وانما يثبت انه اصغر وجاز ان يكون ثمانية ارطال اصغر الصيعان
بل هو الظاهر لانهم كانوا يستعملون الهاشمي وهو اكبر من الحجازي والجماعة الذين يقدرهم ابو يوسف لا يقوم بهم حجة
لكونهم مجهولين نقلوا عن مجهولين مثلهم وقيل لا خلاف بينهم في الصاع وانما ابو يوسف ما حرر صاع اهل المدينة
وجده خمسة ارطال وثلث برطل بغداد لان رطل اهل المدينة وهو اكبر من رطل اهل بغداد لانه ثلثون استارا والرطل البغدادي
البغدادي عشرون استارا فاذا قابلت تمانية ارطال بالبغدادي خمسة ارطال وثلث رطل اهل بغداد لانه ثلثون
بالمائة في ثلاثة وما سواه فوقع الوهم لاجل ذلك وهذا اشبه لان محمدا رحمه الله يذكر في المسئلة خلاف ابي يوسف ولو كان
قد الوزن واعرف عندهم يعني نصف صاع من بر او صاع من غيره بالوزن فيما روى ابو يوسف عن ابي حنيفة لان
اختلاف العلماء في الصاع بانهم رطل هو اجماع منهم فانه معنى بالوزن اذ لا معنى لاختلافهم فيه الا اذا اعتبر به
وروى ابن رستم عن محمد انه يعني بالكيل لان الاثار وردت بالصاع وهو اكيل والدراهم اولى من الوزن لانه ادفع
لحاجة الفقير واعجل به وروى ذلك عن ابي يوسف واختار الفقيه ابو جعفر وروى عن ابي بكر الاعمش ان الحنطة
افضل لانه ابعد من الخلاف قلت لا ترتفع الخلاف بالحنطة لان الخلاف واقع في الحنطة من حيث القدر ايضا
قال رحمه الله وصح يوم الفطر فمات قبله او اسلم او ولد بعده لا يجب لا يجب صدقة الفطر بطلوع الفجر من يوم الفطر
حتى لا يجب على من مات قبل طلوع الفجر او ولد او اسلم بعده وجه قوله عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته
فمن وجوب صدقة الفطر تتعلق بغروب الشمس من اليوم الاخير من رمضان حتى لا يجب على من مات قبله او ولد او اسلم
بعده لان الفطر بانفصال الصوم وذلك بغروب الشمس من آخر رمضان وهذا لان زكوة الفطر تجب لرمضان

لا لشوال ويوم الفطر وليلة ليس من رمضان وانما هو من شوال فمن ولد في تلك الليلة او ملك عبدا يوم ولا ولم يملك
في رمضان ونحن نعلل بتعلق بفطر مخالف للعادة وهو اليوم اذ لو تعلق الوجوب بالغروب لوجبت عليه
ثلثون فطرة لان كل ليلة من رمضان فطر بعد صوم بهذا الاعتبار ولهذا يقال يوم الفطر ولا يعارض هذا بقولهم
ليلة الفطر لان ذلك باعتبار اليوم تقديرا ليلة يوم الفطر فحذف المضاف واقيم المضاف اليه وهو اليوم مقامه
اللفظ عليه قال رحمه الله والوجه لو قدم او اخر ان جاز ادى صدقة الفطر اذا قدمه على وقت الوجوب وهو يوم الفطر
او اخره هذا اما جواز التقديم فلان سبب الوجوب قد وجد وهو راس تمونه ويلي عليه فصار كما اذا ادى الزكوة بعد
النصاب ولا تفصيل فيه بين ميسر في الصحيح وعن خلف بن ايوب يجوز تعجيلا بعد دخول رمضان لا قبله لانه صدقة
الفطر ولا فطر قبل الشروع في الصوم وقيل يجوز تعجيلا في النصف الاخير من رمضان وقيل في العشر الاخير وعند
الحسن بن زياد لا يجوز تعجيلا اصلا كالاضحية قلنا الاضحية غير معقولة فلا يكون عبادة الا في وقت مخصوص
بخلاف النفقة وجاز ان الاداء بعد يوم الفطر فلانها قربة مالية تسقط معقولة المعنى فلا تسقط بعد الوجوب الا
باداء كالزكوة وقال الحسن بن زياد يسقط بمضي يوم الفطر لانها قربة اختصت بيوم العيد فيسقط بمضيه كالاضحية
يسقط بمضي ايام النحر قلنا هي قربة معقولة على ما بينا فلا تسقط بمضي الوقت كالزكوة بخلاف الاضحية لان
اراقة الدم غير معقولة المعنى فلا يكون قربة الا في وقتها واذا مضى وقتها لا يسقط ايضا وانما يستقل الى التصدق
بها والمستحب ان يخرجها بعد طلوع الفجر من يوم النحر قبل صلوة العيد بذلك امر النبي صلى الله عليه وسلم فيما روى التجاري وسلم
وقال عليه السلام من اداها قبل الصلوة فهي صدقة مقبولة وان اداها بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات ولان
المستحب ان يأكل هو قبل الصلوة فيقدم للفقير ايضا ليأكل هنا قبلها ويتفرغ للصلوة ويجب دفع صدقة فطر كل شخص
لمسكين واحد حتى لو فرقه على مسكينين او اكثر لم يجز لان المنصوص عليه هو الاغناء لقوله عليه السلام اغنوهم
عن المسئلة في مثل هذا اليوم ولا يستغنى بما دون ذلك وجوز الكرخي تفريق صدقة شخص واحد على مساكين لان
الاغناء يحصل بالمجموع ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى مسكين واحد

كتاب الصوم

الصوم في اللغة هو الامساك قال الله تعالى حكاية عن مريم عليها السلام اني نذرت للرحمن صوما فلن اكلم اليوم انسيا
اي صمتا وسكوتا وكان ذلك مشروعا في دينهم قال النابغة خيل صيام وخيل غير صايمة تحت العجاج واخرى تأكل
اللجما

اى ممسكة عن السير قال رحمه الله هو ترك الاكل والشرب والجماع من الصبح الى الغروب بنية من اهله وهذا في الشرع وهو احسن من قول القدوري الصوم هو الامساك عن الاكل والشرب والجماع نهارا مع النية لانه اشمل فانه يقوله من اهله احتراز عن الحائض والنفساء والكافر فخرجوا عنه ولم تخرجوا عما قال القدوري وقال من الصبح الى الغروب ولم يقل نهارا كما قال القدوري لان النهار اسم لما بعد طلوع الشمس الى غروبها الا ترى الى قوله عليه السلام صلوة النهار عجماء فان كان صحيحا فخلصها وانما اختص باليوم لانه لما كان الوصال منهيا عنه تعين اليوم لكونه على خلاف العادة وعليه مبنى العبادة اذ ترك الاكل بالليل معتاد والشرط النية لتميز العبادة من العادة اعلم ان الصوم ثلثة انواع فرض وواجب ونفل فالفرض نوعان معين كرمضان وغير معين كالكفارات والقضاء رمضان والواجب نوعان معين كالنذر المعين وغير معين كالنذر المطلق والنفل كله نوع واحد فصارت الجملة ستة انواع وانما قلنا صوم رمضان فرض لان فرضيته ثبتت بالكتاب والسنة واجماع الامة اما الكتاب فقوله تعالى يا ايها الذين امنوا كتب عليكم الصيام الاية ثم قال فمن شهد منكم الشهر فليصمه واما السنة فقوله عليه السلام بني الاسلام على خمس وذكر منها صوم رمضان واما الاجماع فان الامة اجمعت على ان صوم رمضان فريضة محكمة وكذا قضاؤه وهو صوم الكفارات التي ثبتت بالكتاب ككفارة اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام على ما يجئ ان شاء الله تعالى وسبب صوم رمضان قيل الشهر لانه لو افاق المجنون في اول ليلة منه ثم جن باقيه يجب عليه القضاء ونصاب اليه يقال صوم الشهر وتكريره بتكريره وقال عليه السلام صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فيستوي فيه الليل والنهار الا انه يباح الاكل بالليل لتعذر الوصال وهو اختياري عند الشافعي لانه قيل ان كل يوم سبب لصوم ذلك اليوم لان الصيام متفرق في الايام تتفرق الصلوة في الاوقات بل اشد لان صلوة وقت لا يصح فيه الصوم وهو الليل بين كل يومين فوجب ان يكون كل يوم سبب على حدة ولهذا لو اسلم الكافر او بلغ الصبي عند طلوع الفجر يلزمه صوم وان لم يدرك الليل وبهذا اختيار على البزدوي رحمه الله وشرط وجوبه الاسلام والعقل والبلوغ وشرط وجوب اداءه الصحة والاقامة وشرط صحة اداءه النية والطهارة عن الحيض والنفاس وركنه الكف عن اقتضاء شهوتي البطن والفرج وحكمه سقوط الواجب عن ذمته والثواب وانما قلنا ان المنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم وهو قوله تعالى واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم

فتقطعه

فان قيل على هذا وجب ان يكون المنذور فرضا لانه ثبت بالكتاب قلنا الكتاب مخصوص ضحى منه ما ليس من جنسه واجبا كعيادة المريض وتجديد الوضوء فكل صلوة ونحو ذلك فلا يكون قطعيا كالاية المؤولة وخبر الواحد ولهذا جاز تخصيص الكتاب بخبر الواحد والقياس بعد ما ضحى ولو كان قطعيا لما جاز وبهذا يثبت الوجوب لا الفرضية وسبب وجوب النذر ولهذا جاز في النذر المعين تقديم اليوم لوجود سببه بخلاف رمضان وقد بينا الشرط والركن والحكم في صوم رمضان فلا نعيده قال رحمه الله صوم رمضان والنذر المعين والنفل نية من الليل الى ما قبل نصف النهار وبمطلق النية ونية النفل الى جاز هذه الانواع الثلثة من الصوم بنية صوم ذلك اليوم بان يعين ذلك اليوم صوم ذلك اليوم او بنية مطلق الصوم او بنية النفل وكذا يجوز ايضا صوم رمضان بنية واجب آخر والكلام فيه من وجهين احدهما في وقت النية والثاني في كيفيتها اما الاول فالمذكور هنا وقال الشافعي رحمه الله الصوم الواجب لا يجوز الا بنية من الليل وقال مالك لا يجوز الكل بنية من النهار لقوله عليه السلام لا صيام لمن لم يبيت الصيام من الليل وبعزم ويروى لمن لم يجمع الصيام من الليل بالتشديد وبجمع بالتخفيف رواه ابو داود والترمذي وحسنه ولان الجزء الاول قد بطل لعدم النية فكذا الثاني لعدم البعض اولان البناء على الفاسد فاسد ولنا قوله على النذر المطلق والكفارات والقضاء واخرج الشافعي منه النفل لحديث عائشة رضي الله عنها قالت دخلت على رسول الله صلى الله عليه وسلم ذات يوم فقال هل عندكم شيء فقلنا لا فقال اني اذا صيام رواه مسلم وغيره ولانه متى تعذر فاما ان يجعل صياما بعض النهار يكون منبئا على النشاط اولان النفل مبني على التخفيف الاول انه يجوز صلوة النفل قاعدا او راكبا اي غير القبلة مع القدرة على النزول ولنا قوله تعالى فكلوا واشربوا حتى يتبين لكم الخيط الابيض من الخيط الاسود من الفجر ثم اتموا الصيام الى الليل بالرفع الاكل الى طلوع الفجر ثم امره بالصيام بعده بكلمة ثم وهي للتراخي فيجب الغرة بعد الفجر لا محالة وروي ان عليه السلام امر رجلا ان اذن في الناس ان من اكل فليمسك بقية يومه ومن لم يكن اكل فليصم ولا يكتفي حمله على الصوم اللغوي لانه لو اراد ذلك لما فرق بين الاكل وغيره وما رواه محمول على نفي الفضيلة كقوله عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد وما روي عن تقديم النية على الليل فانه لو نوى قبل غروب الشمس انه يصوم غدا لا يصح او معناه انه لم ينو انه صوم من الليل بل نوى انه صوم من وقت نوى من النهار او هو محمول على غير المتعينين من الصيام كالقضاء والكفارات

والشرب،

ولانه خص منه النفل فكذا ما هو في معناه في التعيين ولانه صوم ذلك اليوم فيتوقف الامساك في اوله على النية
المتأخرة المقترنة باكثره كالنفل بخلاف القضاء لان مسماه في اول النهار ويتوقف على صوم ذلك اليوم وهو النفل
لا على صوم آخر ولان الاصل ان يكون مقارنة للاداء وانما جوز التقديم للضرورة وهي باقية في حق الصبي كما
في يوم الشك وكالمجنون او المغمى عليه اذا افاق في نهار رمضان او المسافر اذا قدم فيه فلا تندفع الاجواز
المتأخرة ولا بد من مصالح الحج والصلوة حيث لا يجوز تاخير النية فيهما لان الصوم ركن واحد وبما ادركان فلا بد من
تقديم النية على العقد كيلا يخلو بعض جزء الركن بلا نية ثم قال في المختصر الى ما قبل نصف النهار وهو المذكور في الجامع
الصغير وذكر القدوري ما بينه وبين الزوال والصحيح الاول لان الشرط ان يكون النية قبل اكثر اليوم ونصفه من
طلوع الفجر الى الصخرة الكبرى لا وقت الزوال فيشترط النية قبلها ليتحقق في الاكثر والفرق فيه بين المسافر
والمقيم والصحيح والسقيم لانه لا تفصيل فيما ذكرنا من الدليل وكذا لا فرق فيه بين الفرض والنفل وقال الشافعي
يجوز النفل بنية بعد الزوال كما رويناه ولانه متجزئ عنه فتصح من اي وقت كان ونحن نقول الصوم عبادة قهر
النفس فلا يتحقق بغير المقدور شرعا وقال زفر رح لا يجوز للمسافر والمريض الا بنية من الليل لان الاداء
غير مستحق عليهما في هذا الوقت فصار كالقضاء قلنا نعم بخلاف الغير في التخفيف لان التغليظ وهذا لان
صوم رمضان متعين بنفسه وانما جاز لهما تاخيره تحقيقا للرخصة فاذا صاما ما تحقق بالصحيح المقيم واما
الثاني وهو الكلام في كيفية النية فصوم رمضان يتادى بمطلق النية ونية النفل ونية واجب آخر وكذلك
يتادى النذر المعين بجميع ذلك بنية واجب آخر مخالفة اذا نوى غير واجبا آخر يكون عما نوى ولا يكون عن النذر
الا
وقال الشافعي لا يجوز الا بالتعيين عن فرض الوقت لان المؤدى به صوم معلوم فلا بد من تعيينه ليخرج عن العهدة كما
في الصلوة ولنا ان رمضان لم يشرع فيه صوم آخر فكان متعينا للفرض والمتعين لا يحتاج الى التعيين فيصاب
بمطلق النية ونية غيره بخلاف الامساك بالنية حيث لا يكون عنه خلافا لزفر رح لان الامساك متردد بين العادة
والعبادة فكان مترددا باصله متعينا بوصفه فيحتاج الى التعيين في المتردد ولا في المتعين فيصاب بمطلق
ومع الخطاء في الوصف كالمتوهم في الواريصاب بكل حق ومع الخطاء في الوصف وهذا في حق المقيم الصحيح واما
في حق المسافر والمريض فكذا كل غير سواء لان الرخصة كيلا يلزمه المشقة فاذا تحملها التحق بغير المعذور وصار

الى صحة ان نوى المسافر واجب آخر يكون عما نوى لانه شغل الوقت بالاسم ورخصة متعلقة بمطلق السفر
وقد وجد وان نوى المريض غير واجب آخر فعنه روايتان والفرق بينه وبين المسافر على احدهما ان رخصة المسافر
يتعلق بالسفر ورخصة المريض بالعجز فاذا صام تبين انه غير عاجز فالتحق بالصحيح وهو الصحيح وان نوى بالتطوع
فعنهما روايتان والفرق على احدهما في حق المسافر انه لم يصرف الوقت الى الاسم ووجه الجواز انه لما جاز ترك
صوم رمضان لاجل بدنه فاولى ان يجوز لاجل زيادة دينه ولو نوى بالنذر المعين غير واجب آخر صح عما نوى بخلاف
رمضان والفرق ان رمضان تعين بتعيين الشارع وله ولاية ابطال صلاحيته لغيره من الصيام وفي النذر تعين
بتعيين الناذر وله ولاية ابطال صلاحية ماله وهو النفل لما عليه وهو القضاء ونحوه وجواز النفل المطلق النية
وبنية من النهار ظاهر مما بينا قال وما بقي لم يجز الا بنية معينة مبيتة اي ما عدا ما ذكرنا من الانواع لم يجز الا بنية
معينة مبيتة من الليل وهي قضاء رمضان والكفارات والنذر المطلق اذ ليس لها وقت متعين فلم يتعين لها الا نية
من الليل او نية مقارنة لطلوع الفجر فلم يصح بنية من النهار بخلاف صوم رمضان والنذر المعين والنفل لان الوقت
متعين لها وهذا لان الامساك في اول النهار انما يتوقف على صوم ذلك اليوم وهو النفل في غير رمضان فلم يتوقف
الامساك عليها قال ويثبت رمضان برؤية هلاله او بقول شعبان ثلثين يوما لقوله عليه السلام صوموا لرؤيته
وافطروا لرؤيته فان غم الهلال عليكم فاكملوا عدة شعبان ثلثين يوما وهذا بالاجماع ويجب التماس الهلال
في التاسع والعشرين من شعبان لان الشهر قد يكون تسعة وعشرين ويوما وقال عليه السلام الشهر هكذا وهكذا او
هكذا يشير باصابع يديه وحبس ابهامه في الثالثة يعني تسعة وعشرين وقال الشهر هكذا وهكذا وهكذا من غير حبس
يعني ثلثين يوما فيجب طلبه لاقامة الواجب قال ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وقوع الشك باحد امرين اما
ان يغم عليهم هلال رمضان او هلال شعبان فيقع الشك به اول يوم من رمضان او آخر يوم من شعبان وانما كره
غير التطوع لما روي عن عمار رضي الله عنه قال لا تقدموا الشهر حتى تروا الهلال او يكملوا العدة ثم صوموا حتى تروا الهلال
او تكملوا العدة رواه ابو داود والنسائي وروى عمران بن حصين انه عليه السلام قال لرجل هل صمت من سرار شعبان
قال لا قال فاذا افطرت فصم يوما مكانه وفي لفظ صم يوما رواه البخاري ومسلم وقال عليه السلام افضل الصيام صوم
اخي داود وهو مطلق يدخل فيه الكل وهو مذهب عمر وابن العاص ومعاوية وعائشة واسماء وسرار

الشهر آخره سمي به لانه لاستتار القمر فيه قال المنذري فعلم بهذا ان المراد بالحديث الاول غير التطوع حتى لا يزاد على صوم رمضان كما زاد اهل الكتاب على صومهم وقال الشافعي رضي الله عنه يكره التطوع اذا انتصف شعبان لقوله عليه السلام اذا انتصف شعبان فلا تصوموا رواه ابو داود دولت ما رويناه واشتهر عنه عليه السلام انه كان يصوم شعبان كله وما رواه غير محفوظ قال الحديثي هذه المسئلة على وجوه احدها ان ينوي رمضان وهو مكروه كما بينا ثم ان ظهر انه من رمضان صح عنه لانه شهد الشهر وصامه وان ظهر انه من شعبان كان تطوعا وان افطر فلا قضاء عليه لانه ظان والثاني ان ينوي عن واجب آخر وهو مكروه ايضا كما رويناه الا انه دون الاول في الكراهة ثم ان ظهر انه من رمضان تجزيه لوجود اصل النية على ما بينا وان ظهر انه من شعبان فقد قيل يكون تطوعا لانه منهي عنه فلا يتأدى به الكامل من الواجب وقيل تجزيه عن الذي نواه وهو الاصح لان المنهي عنه هو التقدم بصوم رمضان على ما بينا بخلاف يوم العيد لان النهي لاجل ترك اجابة الدعوة وهو لازم كالصوم والكراهية هنا للصورة النهي لا غير وقد بينا ان المراد به التطوع والثالث ان ينوي التطوع وهو غير مكروه كما رويناه وما رواه صاحب الهداية من قوله من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم وهو قوله لا يصام اليوم الذي شك فيه الا تطوعا لا اصل له ويروى الاول موقوفا على عمار دين ياسر وهو في شأنه كالمرفوع ثم ان صام ثلثة من آخر شعبان او وافق صوما كان يصومه فالصوم افضل بالاتفاق وان كان ظاف ذلك فقد قيل الفطر افضل احترازا عن ظاهر النهي وقيل الصوم افضل اقتداء بعلي وعائشة كذا ذكره في الهداية ان عليا مذهب خلاف ذلك وقال بعضهم ان كان بالسماء غيم يصوم والا فلا والمختار ان يصوم المعنى بنفسه اخذا بالاحتياط وتأمر العامة بالتلوم الى ان يذهب وقت النية ثم يأمرهم بالافطار نفيا لتهمة ارتكاب النهي ثم في هذا الفصل وهو ما اذا نوى التطوع ان افساده يجب عليه القضاء كيف ما كان لانه شرع فيه ملتزما والرابع ان يفتح في اصل النية بان ينوي ان يصوم غدا ان كان من رمضان ولا يصوم ان كان من شعبان ففي هذا الوجه لا يصير صائما لعدم الجزم في الغزيمة فصار كما اذا نوى انه ان لم يجد غدا فهو صائم والا فمفطر او نوى ان وجد سحورا فهو صائم والا فمفطر والخامس ان يفتح في وصف النية بان ينوي ان كان غدا من رمضان ان يصوم عنه وان كان من شعبان فعن واجب آخر وهو مكروه لتردده من امرين مكروهين او واجب آخر للتردد

ولا دلالة فيه لانها كانا يصومان بنية رمضان وذكر في الغاية رد ا على صاحب الهداية صح

ظهر ان كان من رمضان اجزاه عنه لوجود اصل النية وان كان من شعبان لم يجزه عن شيء صح

او وصف النية وتعيين الجهة شرط فيه لكنه يكون تطوعا غير مضمون بالقضاء لشروعه مستطانا والسادس ان ينوي عن رمضان ان كان غدا منه وعن التطوع ان كان من شعبان فيكفي لانه ناوبه للعذر من وجه ثم ان ظهر انه من رمضان اجزاه عنه لما قلنا وان ظهر انه من شعبان صار تطوعا غير مضمون عليه لوصل الا سقاط في عزيمة من وجه قال ومن رأى هلال رمضان او الفطر ورد قوله حاكم اما اذا رأى هلال رمضان فلقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه وقوله صلى الله عليه وسلم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته فورد ظاهر يجب العمل به واما هلال الفطر فلاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس لقوله عليه السلام صومكم يوم تصومون وفطركم يوم تفطرون وروى ابو داود والترمذي عن ابي هريرة انه عليه السلام قال الصوم يوم تصومون والفطر يوم يفطر الناس ولان في الفطر احتمال الخلل الكثير والجم الغفير على علم رؤيته يدل على خطإ هذا الراوي مع استوائهم في قوة النظر وحدة البصر ومعرفة منازل القمر والحرص منهم على طلبه ولعله راى شعرة فظنها قائمة بحاجبه او جفنه وقيل لا يصوم بل يأكل سرا وقال ابو الليث معنى قوله اي صوم لا يفطر اي لا يأكل ولا يشرب ولكن لا ينوي الصوم ولا يتقرب به الى الله تعالى لانه يوم عيد عنده للتحقيقة التي ثبتت عنده قال فان افطر قضى فقط اي ان افطر بعد ما رد الامام شهادته و المسئلة بحالها لا يجب عليه القضاء ولا يجب عليه الكفارة اما في هلال الفطر فظاهر لانه يوم عيد عنده فيكون شبهة واما في هلال رمضان فلان الامام لما رد شهادته صار مكذبا شرعا ولانه يحتمل الاشتباه عليه على ما بينا وروي ان رجلا اخبر عمر رضي الله عنه برؤية الهلال فسمع عمر على حاجته ثم قال ابن الهلال فقال يا امير المؤمنين فعلم بذلك ان الشغل من حاجة او جفنة تعوست فظنها هلالا وقيل يجب الكفارة فيهما للظاهر الذي يلتبس الناس في الفطر والتحقيقة التي عنده في رمضان والصحيح الاول للشبهة التي ذكرناها ولان رد الامام شهادته حكم منه بانه ليس من رمضان فصار كما لو قضى بالقصاص بالشهادة فقتل الولي ثم جاء المقتول حيا لا يجب على الولي القصاص لان قضاءه به تمحض شبهة فاختلفوا فيما اذا افطر قبل رد الامام شهادته في وجوب الكفارة فمنهم من اوجبها في هلال الفطر وهلال رمضان والصحيح ان الاكفارة عليه فيهما لما ذكرنا واوجب الشافعي رحمه الله الكفارة في هلال رمضان مطلقا ان افطر بالوقاع لانه افطر في

رمضان صفقة لتيقنه به وحكما لوجوب الصوم عليه والحجة عليه حاينا والامام اذا راى هلال الفطر
وحده لا يفطر ولا يخرج لصلوة العيد لما مر ولو راى هلال رمضان رجل واحد فردت شهادته فصام
ثلثين يوما لم يفطر الا مع الامام لانا انما اوجبنا على العوام احتياطا بعد ذكل في موافقة الناس
ولو افطر لا كفارة عليه للحقيقة التي علم قال وقبل بعلة فرعدل ولو قنا واو انثى لرمضان وحر
وحرتين للفطر اى اذا كان بالسماء علة يقبل في هلال رمضان خبر واحد عدل ولو كان عبدا او امرة وفي هلال
الفطر يقبل شهادة رجل حر او امرتين حرتين والعلة الغيم او الغبار ونحوهما اما هلال رمضان فلانه امر ديني
فيقبل فيه خبر الواحد كما لو كان اوانثى حرا كان او عبدا كرواية الاخبار ولهذا لا تختص بلفظ الشهادة و
تشترط العدالة لان قول الفاسق في الديانات التي يمكن تلقيها من جهة العدول غير مقبول كروايات الاخبار
بخلاف الاخبار بطهارة الماء ونجاسته ونحوه حيث يتحرى في قول الفاسق فيه لانه لا يمكن تلقيه من جهة العدول
لانه واقعة خاصة لا يمكن استصحاب العدول فيرا وفي هلال رمضان ممكن لان المسلمين كلهم متشوفون
لرؤية الهلال فيه وفي عدولهم كثرة فلا حاجة الى قول خبر الفاسق كما في روايات الاخبار
وتاويل قول الطحاوي عدلا كان او غير عدل ان يكون مستورا لم يعرف بالعدالة ولا بالفسق
ويقبل فيه خبر المحدود في القذف بعد ما تاب وعن ابي حنيفة رضي الله عنه انه لا يقبل لانه شهادة من وجه
لانه يشترط فيه الحضور الى مجلس القاضي ولا يكون ملزما الا بعد القضاء والاول اصح لانه من باب الا
خبار والصحابة رضي الله عنهم اجمعين كانوا يقبلون اخبارا جمعت بعد ما حد في القذف لكونه عدلا ولهذا
يقبل فيه خبر الواحد وقال الشافعي في احد قوليه يشترط العدد اعتبارا بسائر الشهادات والحجة عليه ما روى
عن ابن عباس انه قال جاء اعرابي الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال اني رايت الهلال فقال اتشهد ان لا اله الا
الله قال نعم قال اتشهد ان محمدا رسول الله قال نعم قال يا بلال اذن في الناس فليصوموا غدا رواه ابو داود
والترمذي ولانه خبر ديني وليس بشهادة حتى لا يشترط فيه لفظها فلا يشترط فيه العدد كسائر الاخبار ثم اذا
صاموا بشهادة الواحد واكملوا ثلثين يوما ولم يروا هلال شوال لا يفطرون فيما روى الحسن عن ابي حنيفة
للاحتياط ولان الفطر لا يثبت بشهادة الواحد وعن محمد انهم يفطرون ويثبت الفطر بناء على ثبوت الرمضانية

بالواحد

بالواحد وان كان لا يثبت به الفطر ابتداء كما تحقق في الارث بناء على ان ثبت شهادة القابلة وان كان الارث
لا يثبت بشهادتها ابتداء والاشبه ان يقال ان كانت السماء مصحية لا يفطرون الظهر غلط وان كانت
متغيمة يفطرون لعدم ظهور الغلط واما هلال الفطر فلانه تعلق به حق العباد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقهم
فيشترط فيه ما يشترط في سائر حقوقهم من العدالة والحرية والعدد ولفظ الشهادة وينبغي ان لا يشترط فيه
الاخير كحق الامة وطلاق الحرة ولا يقبل فيه شهادة المحدود في القذف لكونه شهادة قال والاصح
جمع عظيم اى وان لم يكن بالسماء علة فيها يشترط فيها ان يكون الشهود جماعة كثيرة بحيث يقع العلم بخبرهم
لان التفرد في مثل هذه الحالة يوجب التوقف في ضبطه حتى يكون جمعا كثيرا بخلاف ما اذا كان
بالسماء علة لانه قد ينشق الغيم عن موضع الهلال فيتفق للبعض النظر فيشتهر قيل في حد الكثرة اهل المحلة
وعن ابي يوسف خمسون رجلا اعتبارا بالقسامة وعن خلف بن ايوب خمس مائة يبلغ قليل ولا فرق بين اهل
المصر وبين من ورد من خارج المصر ذكره في الهداية وقال في كتاب الاستحسان فان كان الذي شهد بذلك في المصر
ولا علة في السماء يقبل شهادته لان الذي يقع في القلب من ذلك انه باطل فيشبه الى انه اذا ورد من خارج المصر يقبل شهادة
لقلة الموانع من غبار ودخان وكذا اذا كان في مكان مرتفع في المصر قال والاضحى كالفطر اى هلال الاضحى كهلال
الفطر حيث لا يثبت به هلال الفطر لانه تعلق به حق العباد ولهذا التوسع بالصوم الاضحى فصار كالفطر وذكر في النوادر
عن ابي حنيفة انه كرمضان لانه يتعلق به امر ديني وهو ظهور وقت الحج والاول اصح قال ولا عبرة باختلاف
المطالع وقيل يعتبر وهو اذا رأى الهلال اهل بلد ولم يره اهل بلدة اخرى يجب ان يصوموا بالرؤية او لتكامل ما كان
عاما من قال لا عبرة باختلاف المطالع وعلى قول من اعتبر ينظر فان كان بينهما تفاوت بحيث لا يختلف المطالع يجب
وان كان بحيث يختلف لا يجب واكثر المشايخ على انه لا يعتبر حتى اذا صام اهل بلدة ثلثين يوما واهل بلدة اخرى
تسعة وعشرين يوما يجب عليهم قضاء يوم والاشبه ان يعتبر لان لكل قوم مخاطبون بما عندهم وانفصال الهلال عن شعاع
الشمس يختلف باختلاف الاقطار لكن ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلاف الاقطار حتى اذا زالت الشمس
عند الشرق لا يلزم منه ان تزول عند المغرب وكذا طلوع الفجر وغروب الشمس بل كلما تحركت الشمس درجة فتلك طلوع فجر لقوم
وطلوع شمس لآخرين وغروب لبعض ونصف ليل لفريق ورويان ابا موسى الضرير الفقيه صاحب المختصر قدم

حتى اذا كان بالسماء علة وفي الطحاوي اذا ورد من خارج المصر يقبل شهادته صح

الاسكندرية فسأل عمن صعد على المنارة الاسكندرية فيرى الشخص بمكان طويل بعد ما غربت عندهم في البلد
المحل له ان يفطر فقال لا ويحل لاهل البلد لان كلا مخاطب بما عنده والدليل على اعتبار المطالع ما روى عن كريب
ان ام فضل بعثته الى معاوية بالشام قال فقدمت الشام وقضيت حاجتها واستهل علي شهر رمضان وانا بالشام فرايت
الهلال ليلة الجمعة ثم قدمت المدينة في آخر الشهر فسألني عبد الله بن عباس ثم ذكر الهلال فقال متى رايتم
الهلال فقلت رايناه ليلة الجمعة فقال انت رايته فقلت نعم وراه الناس وصاموا ومعاوية فقال لكنا رايناه ليلة
السبت فلا نزال نصوم حتى نكمل ثلثين او نراه فعلت اولا يكتفي برؤية معاوية وصامه فقال لا هكذا امرنا
رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في المنتقى رواه الجماعة البخاري وابن ماجة ولوا والهلال في يوم الشك نهارا فهو
لليلة المستقبلة سواء كان قبل الزوال او بعده ولا يكون ذلك اليوم من رمضان ولا من شوال وروى عن احمد رحمه
انه ان كان قبل الزوال فهو لليلة الماضية وان كان بعد الزوال فهو لليلة المستقبلة وقيل ان كانت الشمس يتلو القمر
فهو لليلة المستقبلة وان كان القمر يتلوها فهو لليلة الماضية والاول هو الظاهر وقال قاضي خان ان افطر ولا كفارة
عليهم لانهم افطروا بتاويل وقال عليه السلام افطر والرؤية

باب ما يفسد الصوم وما لا يفسده

قال رحمه الله فان اكل الصائم او شرب او جامع ناسيا او احتلم او انزل بنظر او ادهن او احتجم او اكتحل او قبل
او دخل حلقه غبار او ذباب وهو ذاكر للصوم او اكل ما بين اسنانه او قاء وعاد لم يفطر اما اذا اكل او شرب او
جامع ناسيا فالقياس ان يفطر وهو قول مالك لوجود ما ينافي الصوم فصار كالكلام ناسيا في الصلوة وكترك
النية فيه وكالجماع في الاحرام او الاعتكاف ولنا ما رواه ابو هريرة رضي الله عنه عن النبي عليه السلام انه قال من نسي وهو صائم
فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه قال في المنتقى رواه الجماعة الا النسائي ولان النسيان غالب للانسان
فلو كان مفطرا لحرجوا وهو مدفوع بالنص بخلاف الاحرام في الحج والصلوة والاعتكاف لان حاله مذكرة وهذا لان
هيئة في هذه الاشياء تخالف هيئة العادية وفي الصوم لا يخالف فلا مذكر له فيه ولا يقال المراد بالحديث الامساك
تشبها كالحايض اذا طهرت وغيرها ممن وجد منه حاينا في الصوم لانا نقول امره باتمام صومه وبالامساك تشبها
لا يتم صومه والمامور به هو الاتمام للصوم والذي يؤيد هذا المعنى ما روى انه عليه السلام قال اذا اكل الصايم ناسيا
او شرب ناسيا فانما هو رزق ساقه الله اليه فلا قضاء عليه رواه الدار قطني وقال اسناده صحيح وكلهم ثقاة فاذا

ثبت

ثبت في الاكل والشرب ثبت في الجماع دلالة لان في معناه وهو اظهر منهما فقال له اذا انت صايم ولم تتذكر فاكل ثم
تذكر انه صايم فهو صومه على ما ذكرنا في حديث ابي يوسف لانه اخبر بان هذا الاكل حرام عليه وهي الواحد في الاحاديث حجة
وقال زفر والحسن لا يفسد لانه ناس وهو ذاكر صايم يأكل شيئا يذكره ان كان شابا لان له قوة بدون ذلك وان كان شيخا
لا يذكره لانه ضعيف لا يقدر ولا فرق فيما ذكرنا بين الفرض والنفل لان النهي لم يفصل ولو كان مخطيا او مكرها
افطر وقال الشافعي رضي الله عنه لم يفطر لقوله نفل وليس عليكم جناح فيما اخطاتم به وقوله عليه السلام رفع عن امتي
الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد به رفع الحكم اذ هو موجود حسا والحكم نوعان دنيوي وهو الفساد و
اخروي وهو الاثم ومع الحكم يشملهما فيتناول الحكمين ولانه لم يقصد الفطر ولا يفسد كالناسي بجامع ان الناسي
قاصد الاكل والمخطي ليس بقاصد ولنا ان المفطر وصل الى جوفه فيفسد صومه وهو القياس في الناسي الا انا تركناه
بما رويناه فصار كما اذا اكره على ان ياكل هو بنفسه او كمن اكل وهو يظن ان الفجر لم يطلع فاذا هو طالع وما روا محمول
على الاثم ورفعه لانه مراد بالاجماع فلا يجوز ان يكون عينه مرادا لان الحكم فيه يقتضي وهو لا يصوم له والقياس
على الناسي ممتنع لوجهين احدهما ان النسيان غالب فلا يمكن الاحتراز عنه فيعفو وهذه الاشياء نادرة فلا
الحاقها به والثاني ان النسيان من قبل من له الحق ولهذا قال عليه السلام انما اطعمه الله وسقاه وهذه الاشياء من العباد
فيعتبر قان كالمريض والمفطر اذا صلى قاعدا حيث يجب القضاء على المفطر دون المريض واما اذا احتلم او
فعل عليه السلام ثلث لا يفطرن الصايم الحجامة والقيء والاحتلام ولان فيه حرجا لعدم امكان التحرز عنه الا
بترك النوم وهو مباح ولانه لم يوجد صورة الجماعة ولا معناه وهو الانزال عن شهوة بالمباشرة واما اذا انزل
بنظر فلعدم المباشرة وقال مالك ان انزل بالنظرة الاولى لا يفسد صومه فان انزل بالثانية يفسد لقوله عليه السلام
لعلي لا تتبع النظرة النظرة فانما الاولى لك والاخرة عليك ولان النظرة الاولى يقع بغتة فلا يستطيع الامتناع
عنها بخلاف الثانية ولنا ان النظر مقصود عليه غير متصل بما قصار كالانزال بالتفكر والمراد بما روى في حق
الاثم ولان ما يكون مفطرا لا يشترط التكرار فيه وما لا يكون مفطرا لا يفطر بالتكرار كاللمس والاستنماء بالكف
عما ما لك بعضهم وعامتهم على انه يفسد ولا يحل له ان قصد به قضاء الشهوة لقوله تعالى والذين هم لفروجهم
حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم الى ان قال فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون الى الظالمون

او المجاورون فلهم الاستمناء باليد وقال ابن جريج سالت عنه عطا فقال مكروه سمعت قوما يحرمون
ويديهم صبيانى فاظن انهم هم هؤلاء وقال سعيد بن جبير عذب الله امة كانوا يعبثون بمذاكيرهم وان
وان قصد به تسكين جاية من الشهوة حرم ان لا يكون عليه وبال وعلى هذا الخلاف اذا اتى بهيمة فانزل وان لم ينزل
لا يفسد صومه بالاتفاق ولا ينتقض وضوءه ولو قبل لبهيمة او مس فرجها فانزل لا يفسد صومه بالاجماع واما
اذا اوهن فلعموم المعانى والداخل من الحمام لا معنى لامساك لا ينافيه كما لو اغتسل بالماء البارد ووجد برده فى كبده
واما الاحتجام فلما روينا ولعموم المعانى وهو قول جمهور العلماء وقال احمد ويفطر لقوله عليه السلام افطر الحاجم و
والمحجوم رواه الترمذى وبمثله يترك القياس ولنا ما روى انه عليه السلام احتجم وهو محرم واحتجم وهو صايم رواه
البخارى وبمعناه عن انس انه قيل له اكنتم تكرهون الحجامة للصايم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا الا
من اجل الضعف رواه البخارى وعن انس اول ما كرهت الحجامة للصايم ان جعفر بن ابى طالب احتجم وهو صايم فمر
رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال افطر هذان ثم رخص عليه السلام فى الحجامة بعد للصايم وكان انس يحتجم وهو صايم
رواه الدارقطنى وقال لرواته كلهم ثقات ولا علم له علة وما رواه منسوخ بما روينا لما بينا من حديث انس
ولان اجماعه عليه السلام فى السنة العاشرة وقوله عم افطر الحاجم والمحجوم كان فى السنة الثامنة عام الفتح ولان
الحجامة ليس فيها الا اخراج الدم فصارت كالاقتصاد والجرح واما الاكتحال فلما روى عن عايشة رضى الله
رضى الله عنها ان النبى صلى الله عم اكتحل وهو صايم رواه الدارقطنى ولا فرق بين ان يجد طعم الكحل فى حلقه او لم
يجد وكذا لو نزق فوجد لونه فى الاصح وقال مالك واحمد يفسد صومه اذا وصل الى حلقه لما روى انه عليه السلام
امر بالاثمد المروح عند النوم وقال ليتقه الصايم ولنا ما روينا ولانه ليس بين العين والحلق منفذ
والدمع يخرج بالتنشيع كالعرق والداخل من المسام لا ينافيه على ما ذكرنا ولان ما يجده فى حلقه اثر الكحل
لا عينه ولا يمكن ذق الدواء وجد طعمه فى حلقه ولا يمكن الامتناع عنه فصار كالغبار والدخان ولان
كان عينه فهو من قبيل المسام فلا يفطر وما رويناه منكر قاله يحيى بن معين فلا يصح الاحتجاج به ولان صح
فهو محمول على انه عليه السلام قاله لكل شفقة عليهم لاحتمال انه عليه السلام عرف فى الاثمد صفة لا توافق
الصايم كالحرارة ونحوه ولو قبل لا يفسد صومه اذا لم ينزل لما روى ابو سعيد الخدرى انه عليه السلام رخص فى القبلة

للصايم والحجامة رواه الدارقطنى وقال كلهم ثقات بمعنى رواية ولان المعانى فى فصل الشهوة صورة او معنى
وهو يوجد بخلاف المصاهرة والوجه حيث يثبتان بها وان لم ينزل لان الحكم فيها او يدعلى السبب المفضى
الى الوقاع ويناء على قضاء الشهوة ولهذا الوطء بالقبلة لا يتعلق به حكم المصاهرة ويفسد به الصوم
والوطء بقبلة فعليه القضاء لوجود معنى الجماع وهو الانزال بالمباشرة دون الكفارة لصورة الجناية
فانعدم صورة الجماع وبهذا لان القضاء يكفى لوجوبه وجود المعانى صورة او معنى ولا يكفى ذلك لوجوب
من الكفارة غلابد من وجود المعانى صورة ومعنى لانها تندرئ بالشبهات بخلاف سايرالكفارات حيث
تجب مع الشبهة والفرق ان الكفارة انما تجب لاجل جبر الفايت وفى الصوم حصل الجبر بالقضاء فكانت
زاجرة فقط فشابهت الحدود فتندرئ بالشبهات ولهذا لا تجب بالاكراه والخطاء بخلاف سايرالكفارات
ولا بأس بالقبلة اذا امن الانزال والجماع لما روينا ولما روى عن عايشة رضى الله عنها ان عليه السلام كان يقبل ويباشر
وهو صايم رواه البخارى ومسلم وعن ام سلمة ان عليه السلام كان يقبلها وهو صايم متفق عليه ويكره ان لم يامن
لان عينه ليس بغطر وربما يصير فطرا بعاقبته فان امنى اعتبر عينه خارج وان لم يامن يصير عاقبته فيكره و
الشافعى اباح القبلة فى الحالين والحجة عليه ما بيناه والمس فى جميع ما ذكرنا كالقبلة والمباشرة مثل التقبيل
فى ظاهر الرواية لما روينا وما روى ابو هريرة ان عليه السلام سئل عن المباشرة للصايم فرخص له واتاه
اخر فنهاه فاذا الذى رخص له شيخ والذى نهاه شاب رواه ابو داود باسناد جيد وهذا يبين ذلك انه يفرق
فيها وفى التقبيل بين الحالتين فيكون حجة على الشافعى فى اباحة التقبيل فيها وعن محمد فى معنى المباشرة انها
المباشرة ان يتجرد احد الشابين ويضع فرجه على فرجها واما اذا ادخل حلقة غبار او ذباب وهو ذاكر للصوم
فلانه لا يستطاع الامتناع عنه فاشبه الدخان وهذا استحسان والقياس ان يفطر لوصول المفطر الى جوفه
وان كان لا يتغذى به كالتراب والحصى ونحو ذلك ووجه الاستحسان ما بينا انه لا يقدر على الامتناع عنه فصار
كبلل بقى فى فيه بعد المضمضة ونظيره ما ذكره فى الخزانة ان دموعه او عرقه اذا دخل حلقه وهو قليل قطرة
تين لا يفطر وان كان اكثر بحيث يجد ملوحته فى الحلق يفسده واختلفوا فى الثلج والمطر والاصح انه يفسده لامكان
الامتناع عنه بان تناوله خيمة او سقف واما اذا اكل ما بين اسنانه فلما روينا انه ان كان قليلا مما لو ابتلعه من الاكل

الليل لعدم امكان الاحتراز عنه وان كان كثيرا بقطرة وقال زفر يفطر في الوجهين لان الغبار حكم اظاهر الا يبلع
انه لا يفسد صومه بالمضمضة حافنكون داخلا في الخارج ولنا ان القليل منه لا يمكن الامتناع عنه عادة فصار
تبعا للسماء بمنزلة ريقه والكثير يمكن الاحتراز فجعل الفاصل بينهما مقدار الحصة وما دون قليل وان اخذه بيده
واخرجه ثم اكل ينبغي ان يفسد صومه كما روي عن محمد ان الصايم اذا ابتلع سمسمة بين اسنانه لا يفسد صومه ولو ابتلعها
ابتداء من خارج يفسد ولو مضغها لا يفسد لانها تتلاشى في مقدار الحصة على القضاء دون الكفارة عند ابي يوسف
وعند زفر على الكفارة لانه طعام حتفي وعند ابي يوسف لانه يعافه الطبع ولو جمع ريقه في فيه ثم ابتلعه لم يفطر ويكره
ولو اخرجه ثم ابتلعه لم يفطر كريق غيره والدم الخارج بين اسنانه والدم غالب او مساوي فطر ان ابتلعه فيجب
عليه القضاء دون الكفارة وبعكسه كذا اذا كان بين اسنانه واما اذا ادخل خارج فينظر ان ابتلعه من غير مضغ
فطر قل او كثر وان مضغه ينظر ان كان قدر الحمصة فكذلك وان كان اقل لا يفطر كما ذكرنا واما اذا قاء
فلقوله عليه السلام من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض رواه ابو داود وغيره وقال الوزير
قطع رواية كلهم ثقات ويستوي فيه ملء الفم وما دونه اذا قاء حتى لا يفسد صومه فيهما وقيده في المختصر او قاء
وعاد ووقع اتفاقا لان العود ليس بشرط لانتقاء الافطار على ما يجيء تفاصيله من قريب وبهذا قال محمد رحمه الله
قال رحمه الله وان اعاده او استقاء او ابتلع حصاة او حديدا قضى فقط اي ان اعاد القيء عامدا الى آخره يجب عليه
القضاء لا غير اي لا يجب على الكفارة او ابتلعه اما اعادة القيء والاستقاء فلجملة فيه انه لا يخلو اما ان قاء عمدا او
ذرعه وكل واحد منهما لا يخلو اما ان يكون ملء الفم او لا يكون وكل واحد من هذه الاقسام لا يخلو اما ان عاد بلا
صنعه او اعاده او خرج ولم يعده ولا عاد بصنعه فان ذرعه القيء وخرج لا يفطر قل او كثر لاطلاق ما رويناه وان
عاد هو بصنعه وهو ذاكر للصوم ان كان ملء الفم فسد صومه عند ابي يوسف لانه خارج حقيقة انتقضت به الطهارة
وقد دخل وعند محمد لا يفسده والصحيح لانه لم يوجد منه صورة الفطر وهو الابتلاع وكرامعناه اذ لا يفعله
به فابو يوسف يعتبر الحقيقة ومحمد يعتبر الصنع وان اعاده افطر بالاجماع لوجود الصنع عند محمد و
الخروج عند ابي يوسف وان كان اقل من ملء الفم لا يفطر كما رويناه فان عاد لا يفطر بالاجماع لعدم الخروج
عند ابي يوسف والصنع عند محمد وان اعاده فسد صومه عند محمد لوجود الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف

لعدم

لعدم الخروج وهو الصحيح وان استقاء عامدا ان كان ملء الفم فسد صومه بالاجماع عادوا فما بتا في فيه
لتقويم العود والاعادة لانه افطر بالقيء وان كان اقل من ملء الفم افطر عند محمد لاطلاق ما رويناه ولا
بتا في التقويم على قوله ولا يفطر عند ابي يوسف وهو الصحيح لعدم الخروج ثم ان عاد بصنعه لم يفطر لما ذكرنا
وان اعاده ففيه روايتان في رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي رواية يفطر لكثرة الصنع وزفر مع محمد
في ان قليله يفسد الصوم وهو جار على اصله في انتقاض الطهارة وكذا ابو يوسف ومحمد فرق بينهما لا
طلاق الحديث في الصوم هذا اذا قاء طعاما او ماء او مرة فان قاء بلغما ففيه مفسد لصومه عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف لو غلظ اذا ملء الفم بناء على الاختلاف في اصلها تنقض الطهارة وان قاء
مرارا في مجلس واحد ملء فيه لزمه القضاء وان كان في مجالس او عذوة ثم بصق الرابع عشية لا يلزمه
القضاء ذكره في خزانة الاكمل وغيره وقال في المبسوط لم يفصل في ظاهر الرواية بين ملء الفم وما دونه
في رواية الحسن عن ابي حنيفة فرق بينهما وهو الصحيح فان ملء الفم للطهارة لا ما دونه واذا ابتلع الحصاة
او الحديد فلوجود صورة الفطر على ما قال ابن عباس الفطر مما دخل وعلى هذا كل ما لا يتغذى به ولا يتداوى به
عادة كالحجر والتراب لا يوجب الكفارة وفي اللبن والارز والعجين لا يجب الكفارة الا عند محمد وفي
الملح لا يجب الا اذا اعتاد ذلك يعني اكله وصل وقيل في قليله يجب دون كثيره وفي التبن من اللحم يجب
دون الشحم وعند ابن يوسف الليث يجب في الشحم ايضا هذا اذا كان غير قديد وان كان قديدا لا يجب
فيهما وعلى هذا اوراق الاشجار ان كانت يؤكل عادة تجب فيها والا فلا وعلى هذا التفصيل النبات
كلها ولا يجب في الطين الارمني لانه يتداوى به ولو ابتلع فستقة غير مشقوقة وهو صغير لا يجب
والا فيجب ولو التقم لقمة فكبيرا فتذكر بعد ما مضغها فابتلعها ذكر في عيون المسائل للمتأخرين فيها
اربعة اقوال قيل عليه القضاء دون الكفارة وقيل عليه الكفارة وقيل بالعكس قال ابو الليث هو الاصح
فلا كفارة عليه وان اخرجها من فيه ثم اعادها فعليه الكفارة وقيل لا كفارة عليه
لان بعد اخراجها تعافر النفس وما دامت في فيه يتلوث بها وفي جوامع الفقه وقيل ان كانت سخنة
بعد فعليه الكفارة قال رحمه الله ومن جامع او جومع او اكل او شرب عمدا عذاء او دواء قضى وكفر بالكفارة

الظهار اما وجوب القضاء فلتحصيل المصلحة الفائتة اذ في صوم هذا اليوم مصلحة لانه مامور به وهو والحكيم لا يامر الا بما فيه مصلحة وقد فوته فيقضيه لتحصيلها واما وجوب الكفارة فلحديث الاعرابي على ما يجيء من قريب ولا يشترط فيه الانزال لان احكام الجماع كالحد والاغتسال وغيرهما يتعلق بالتقاء الختانين وفساد الصوم ووجوب الكفارة منها ولان قضاء الشهوة متحقق بدون الانزال وانما هو شيء ولو ليس بشرط لوجوبها بالجماع في الدبر فيما رواه الحسن عن ابي حنيفة لا يوجب الكفارة لقصور الجناية لان المحل مستقذر ومن له طبيعة سليمة لا يميل اليه فلا يستدعي زاجرا للامتناع بدونه فصار كالحد وفيما روى ابو يوسف عنه تجب عليها لانه محل مشتهى على الكمال وهو الاصح بخلاف الحد لانه متعلق بالزنا وليس هذا بزنا حقيقة لانه عبارة عن الجماع في الفرج المحلل عن الملك وشبهته ولا معنى لانه ليس فيه افساد الفراش واشتباه الانساب وقوله او جومع نفي على انها تجب على المفعول به وعلى المرأة ان كان بطوعها وفي احد اقوال الشافعي لا تجب على المرأة لانها تجب بالوقاع وهو منه دونها وانما هي محل له الا يرى انه عليه السلام لم يوجبه على المرأة ولو كانت تجب على البعث اليها او اقتناء بالكل كما بعث اينا الى امراة صاحب العسيف وقال ان اعترفت فارجمها حين ادعى نقاءها وفي قول تجب عليها ويتحمل عنها الزوج واذا كفر بالمال كثمن الماء للاغتسال وان كفر بالصوم تجب عليها ولنا قوله عليه السلام من افطر في رمضان فعليه ما على المظاهر رواه الدارقطني بمعناه وكلمة من يطلق على الذكر والانثى قال الله تعالى ومن يقنت منكن لله ورسوله ولان الكفارة تجب بالافساد وقد شاركته فيه ولهذا يجب عليها الحد مع انه دون الجناية فالكفارة اولى ولانها عبادة او عقوبة ولا تحمل فيها وانما شرع الزجر لوقوع الكفارة به لان البيان في حق الرجل بيان في حق المرأة لاستوائهما في الجناية وحكمها فالمقصود فيه الاعلام ومعرفة الحكم بالفتوى وقد حصل بخلاف قضية صاحب العسيف فان المقصود هناك اقامة الحد ولا يحصل الا بالبعث اليها ولان اعترافه على نفسه لا يكون اعترافا عليها ولا يلزم مما وجب عليه ان يجب عليها بخلاف امرأة العسيف فانه جاء ذلك واعترف عليها فلا بد من البعث لينكشف الحال ولهذا المعنى لم يبعث عليه السلام الى المرأة في قضية ماعز حين اقر على نفسه بالزنا ولانه يجوز انها كانت مكرهة او مفطرة بعذر من الاعذار كالحيض والنفاس وغير ذلك فلم تجب عليها الكفارة لذلك فلا يمكن الاجتماع به مع الاحتمال واما وجوبها بأكل ما ينتفع به

صاحبه

او

او يتداوى به او يشرب به فلانه في معنى الجماع وقال الشافعي لا تجب بها لانها متعلقة بالجماع كالحد ولا يمكن القياس عليه لان شهوة الفرج اشد هيجانا والضبر عليه اشق على الكمال وغلبة الشهوة على العقل وهو معنى يغلب البشر ولا كذلك شهوة البطن فيكون داعي الى الزاجر فلا يقاس عليه ما هو دونه في استدعاء الزاجر ونظيره شرب الخمر لا يقاس على سائر المحرمات في وجوب الحد ولانها شرعت على خلاف القياس لارتفاع الذنب بالتوبة فلا يقاس عليه غيره ولنا ما رويناه وما روى عن ابي هريرة ان رجلا افطر في رمضان فامر عليه السلام ان يعتق رقبة رواه مسلم وابو داود ولفظ افطر في الحديثين يتناول الماكول وغيره ولانها تتعلق بالافساد لهتك حرمة الشهر على سبيل الكمال لا بالجماع فان المحرم هو الافساد دون الجماع ولهذا تجب عليه بوطء منكوحته ومملوكته اذا كان بالنهار لوجود الافساد بالليل لعلمه بخلاف الحد الا يرى انه عليه السلام جعله علة لما بقوله من افطر في رمضان الحديث فيبطل قوله تتعلق بالجماع ولا نسلم ان شهوة الفرج اشد هيجانا ولا الصبر عن اقتضائه اشق على المرء بل شهوة البطن اشد ويقتضي الى الهلاك ولهذا رخص في المحرمات عند الضرورة ليلا يهلك بخلاف الفرج ولان الصوم يضعف شهوة الفرج ولهذا امر عليه السلام الشباب بالصوم ويقول شهوة البطن فكان داعي الى الزاجر وبالجماب الاعتاق تكفير اعلم ان التوبة وحدها غير مكفرة فهذا الذنب واما كونها ككفارة الظهار يعني في الترتيب فلما روينا وكحديث ابي هريرة انه قال جاء رجل الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هلكت يا رسول الله قال وما اهلكك قال وقعت على امراتي في رمضان قال هل تجد ما تعتق رقبة قال لا قال هل تستطيع ان تصوم شهرين متتابعين قال لا قال فهل تجد ما تطعم ستين مسكينا قال لا ثم جلس فاتي النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فيه تمر فقال تصدق بهذا فقال افقر منا فما بين لابتيها اهل بيت احوج اليه منا فضحك النبي صلى الله عليه وسلم حتى بدت نواجذه قال اذهب فاطعمه اهلك رواه الجماعة وهذا ظاهر على وجوبه مرتبا فخص الاعرابي باحكام ثلثة تحوز الافطار مع القدرة على الصيام وحرفه الى نفسه و الاكيفا بخمسة عشر صاعا قال ولا كفارة بالانزال فيما دون الفرج لانعدام الجماع صورة وعلة القضاء لوجوده معنى والمراد بما دون الفرج غير الدبر والقبل كالفخذ والابط والبطن وهو في معنى اللمس والمباشرة والقبلة وقد ذكرناها قبل هذا قال وبافساد صوم غير رمضان انه لا يجب الكفارة بافساد الصوم في غير رمضان

ولو في قضاء رمضان لان الكفارة وردت في هتك حرمة رمضان اولا يجوز افطاره عن الصوم بخلاف غيره في الزمان

قال ويجب الوضوء ان استقاء او استعط او اقطر في اذنه او داوى جائفة او آمة بدواء ووصل الى جوفه او دماغه افطر

لان الفطر حاصل على ما ذكرنا من قبل والمواد بالاقطار في اذنه الوضوء واما اذا اقطر قطرا اما فلا يفطر وكره في خزانة الاكمل ولو استنشق ووصل الماء الى دماغه افطر فجعل الدماغ كالجوف لان قوام البدن بهما وشرط العلوي ان يكون الوصول رطبا وهو لم يشترط في هذا المختصر لان العبرة للوصول الى الجوف لا لكونه يابسا او رطبا وانما شرطه

اصبعها صح العلوي لان الوطب هو الذي يصل الى الجوف عادة وفي جوامع الفقه وغيره لو ادخلت الصائمة اصبعها في فرجها

او دبرها لا يفسد على المختار الا ان يكون مبلولة بماء او دهن والخيط لو ادخل اصبعه في دبره اختلفوا في وجوب

الغسل والقضاء والاصح عدم الوجوب كالحقنة لا كالوكور في الخزانة ادخل قطنة في دبره او ذكره فغيبها قضاه

وان كان طرفه خارجا فلا قضاء عليه ولو مسح بهما فيخرج من الناحية الاخرى او بحرقة جائفة فدخل في جوفه لا يفسد صومه

وان وضعت حشوة في الفوقاني الواصل فسد صومها ولو دخل الماء باطنه بالاستنجاء فسد ولو خرجت منفعلة تغسل

او دخل فسد صومه الا ان يجففها قبله ولو طعن برمح او صابه سهم وبقي في جوفه فسد وان بقي طرفه خارجا لم يفسد

لو شد الطعام بخيط وارسله في حلقه وطرف الخيط في يده لا يفسد الا اذا انفصل منه شيء قال وان اقطر في احليلة

لان لا يفطر سواء اقطر فيه الماء او الدهن وبه اخذ عامة المشايخ وقال ابو يوسف يفطر وهو رواية عن ابي حنيفة

ومحمد توقف فيه وقيل رجع ابو يوسف الى قولهما والاظهر ان رجوعه الى صيغة وبهذا الاختلاف يبنى على اية هل

بين المثانة والجوف منفذ ام لا وليس بالاختلاف على التحقيق والاظهر انه لا منفذ له وانما يجتمع البول فيها بالتقاطر

شيئا كذا تفعل الاطباء وهذا الاختلاف فيما اذا وصل الى المثانة واما اذا لم يصل بان كان في قصبة الذكر بعد

لا يفطر بالاجماع وبعضهم جعل المثانة نفسها جوفا على قول ابي يوسف وحكى بعضهم الخلاف ما دام في القصبة وليس

بشيء واختلفوا في افطار من قبل والصحيح الفطر قال وكره ذوق وملضغة بلا عذر وملضغ الملك اما كراهة

الذوق فلانه تعريض لافساد صومه وحكى بعضهم ان المرأة اذا كان زوجها شيء الخلق لا بأس بان تذوق

المرأة المرق بلسانها قالوا هذا في الفرض واما في صوم التطوع فلا يكره لان الافطار فيه بالعذر بالاتفاق وبغير

على رواية الحسن عن الصحيفة واما مضغه بلا عذر الى مضغ الصائم فلا بأس به التعريض للافساد وان كان بغير

بعذر كمن تجد المرأة من تمضغ لصبيها الطعام من حايض او نفساء او غيرهما ممن لا يصوم ولم يجد طبيخا ولا لبنا

حليبا فلا بأس به للضرورة الا ترى انه يجوز لها الافطار اذا خافت على الولد فالمضغ اولى واما مضغ العلك

فلما ذكرنا ولانه يترك بالافطار لان من راه من بعيد يظن انه اكل وقد قال عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر

فلا يتقيأ متعمدا ولا يترك مواقيت الصلوات وقال علي رضي الله عنه اياك وما يسبق الى القلوب انكاره وان كان عندك اعتذاره وذكر

العلك في المختصر من غير تفصيل يدل على انه جميع انواعه لا يفطر ومحمد ايضا ذكره كذلك من غير تفصيل وقيل هذا

اذا كان ممضوغا لانه لا ينفصل منه شيء وان كان غير ممضوغ يفطر لانه تتفتت ويصل منه شيء الى جوفه وقيل

هو الاسود يفسد وان كان ملتويا وفي غير الصوم لا يكره للمرأة لانه يقوم مقام السواك في حقهن لان بنيتهن ضعيفة

لا تحتمل السواك وهو ينقي الاسنان وينشف اللثة كالسواك ويكون للرجال اذا لم يكن في علة مما فيه من التشبه بالنساء وقيل

لا يكره ويستحب بخلاف النساء ولو كان الخياط يخيط مصبوغ وهو يميل من ريقه ويبلعه كان يفرز به دقيقه وصار

مثل صبغه فهو هو قال ويكره الاكحل ودهن شارب وسواك والقبلة ان امن يعني لا يكره هذه الاشياء للصيام خلافا

لما روي ان عليه السلام اكتحل وهو صائم ومراده اذا لم يرد به الزينة ولا فرق فيه بين ان يكون محرما او صائما واما دهن الشارب فليس

فيه شيء مما يشاع في الصوم بخلاف الاحرام حيث يحرم فيه الدهن لما فيه من ازالة الشعث ولانه يجعل على الخضاب وقد جاءت

السنة بمنعه عنه في الاحرام ولا يفعل ذلك لتطول اللحية اذا كانت بقدر المسنون وهو القبضة وما زاد عليه ذلك يقص

لما روي انه عليه السلام كان يأخذ من اللحية من طولها وعرضها اورده عيسى عليه السلام وقال من سعادة الرجل خفة لحيته

وكان عبد الله بن عمر يقبض على لحيته ويقطع ما زاد على القبضة واما السواك فمطلوب فلقوله عليه السلام في فضائل الصائم

السواك ولانه مطهر للفم ومرضاة للرب فيستحب كما قبل الزوال واطلاق ما ذكر في الكتاب يتناول المبلول وغيره وكره

ابو يوسف بالرطب والمبلول بالماء وكرهه الشافعي بعد الزوال لقوله عليه السلام لخلوف فم الصائم الحيب عند الله من

ريح المسك الا فرق لان في ازالة الاثر المحمود فضائل دم الشهيد والحجة عليها ما ذكرنا وعن عبد الله بن عامر بن ربيعة

عن ابيه قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستاك وهو صائم ما لا اعده ولا احصي رواه الترمذي والخصوص

الوارد فيه كل مطلقة فلا يجوز تقييدها بزوال بالرأي وليس فيما روى دلالة على انه لا يستاك وانما هو اخبار عما له

عند ربه ولان الخلوف لا يزول بالسواك لانه من المعدة لان من الفم اذا لو كان من الفم لوجب ان يمنع قبله

لان تعاهن بالسواك قبله وجوده بعده لان الخلوف اثر العبادة فلا يليق به الافطار كخلاف دم الشهيد فانه اثر الظلم
ومن شان صحة المظلوم ان يكون ظاهرة غير خفيه وصلوة عليه السلام الخلوف لانهم كانوا يتحرجون عن الكلام معه
ليتفرغ فمنعهم عن ذلك بذكر شانه عند الله تعالى وتفخيم حاله ودعاهم الى الكلام معه ولا معنى لما قال ابو يوسف لانه
يضمض بالماء فكيف يكره له استعمال العود الرطب وليس فيه من الماء قدر ما يبقى في فمه من البلل من اثر المضمضة و
ينبغي ان يستاك عرضا بعود في غلظ الخنصر ثم يغسل فمه بعده وذكر في السواك عشر خصال يشد اللثة وينقي الحفر و
يجلو يقطع البلغم ويذهب الوباء ويطيب النكهة وتمام للضوء ومرضاة للرب ويزيد في الحسنات ويصح الجسم ويوافق
السنة واما القبلة فعلم مذكورا يشعرا فلا نعيد فصل في العوارض قال رحمه الله لمن خاف المرة ح
زيادة المرض افطر وقال الشافعي لا يفطر الا اذا خاف الهلاك مرعلى اصله في التيمم ونحن نقول ان زيادة المرض واعتلاله
قد يفضي الى الهلاك فيجب الاحتراز عنه وطريق معرفة الاجتهاد فاذا غلب على ظنه افطر وكذا اذا اخبره طبيب حاذق
عدل والصحيح الذي تخشى ان يمرض بالصوم فهو كالمريض وكذا الامة التي يخدم اذا خافت الضعف جاز ان يفطر ثم يقضي
قال رحمه الله والمسافر وصومه احب ان لم يضره اي للمسافر الفطر وهو معطوف على قوله لمن خاف زيادة المرض وانما
جاز له الفطر لان السفر لا يخلو عن المشقة ولهذا قيل السفر قطعة من العذاب واداء الحكم عليه بخلاف
المرض لانه نوع بلا كلفة ونحن بتركه فلم يتعين المبيح بحده والصوم افضل ان لم يضره وعند الشافعي الفطر افضل لقوله
عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر وعلى فعل اهل الظاهر لا يجوز لهما وبنا ولقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او على
سفر فعدة من ايام اخر فضيل اوجب العدة على المسافر والمريض وليس فيه ما يدل على ان الافطر كشعبان في حق
المقيم ولنا قوله تعالى وان تصوموا خير لكم وقوله تعالى فمن شهد منكم الشهر فليصمه عام في حق الكل وانما اجيز له
التاخير رخصة فاذا اخذ بالعزيمة كان افضل والدليل عليه حديث انس رضي الله عنه كنا في مع رسول الله صلى الله
عليه وسلم فمنا الصيام ومنا المفطر فلم يعب الصيام على المفطر ولا المفطر على الصيام رواه البخاري ومسلم ولو كان الامر
كما قالوه لوقع الانكار وقوله عليه السلام ليس من البر الصيام في السفر خرج في مسافر خوفه الصوم على ما روى في القصة
اذ تخشى عليه ولان رمضان افضل الوقتين فكان الاداء فيه افضل وبهذا كانوا يحتجون على تحصيله في رمضان حتى
روى عن ابي الدرداء انه قال اخر ضياع رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض غزواته في حر شديد حتى ان احدنا ليضع

يده على رأسه من شدة الحر وما فينا صائم الا رسول الله صلى الله عليه وسلم وعبد الله رواحة رواه البخاري ومسلم وقال ابو سعيد
سافرنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم الى مكة ونحن صيام رواه مسلم ولان الله تعالى قال يريد الله بكم اليسر ولا يريد بكم
العسر الى يعقب الافطار في رمضان والقضاء بعد في حق المسافر لم يرد العسر بنا وانما اراد اليسر ولا يتعين اليسر بالتاخير
فيحتمل ان موقعة المسلمين في الصوم اليسر عليهم من ان يصوم بعد رمضان وصح فيتخير قال ولا قضاء ان
مات عليهما اي لا قضاء على المسافر والمريض ان ماتا على حالهما لانهما لم يدركا عدة من ايام اخر ولانهما عذران الاداء
فلان يعذرا في القضاء اولى وهذا لان وجوب القضاء فرع وجوب الاداء فما يمنع وجوب الاصل يمنع وجوب
الفرع وان صح المريض او اقام المسافر وهم يقضي ما فات لزمه القضاء بعذر الصحة والاقامة اي لزمه الايصاء كما
اعمال الله للعلة بالعذر المكن وذكر الطحاوي ان هذا قول محمد وعندهما يلزمه قضاء الكل وذكر ابو الحسين
القدوري في التقريب ان ما ذكره الطحاوي غلط والصحيح وقع لهم جميعا لا يلزمه الا بقدر ما صح وادرك
من العمر وما ذكر من الاختلاف بينهم انما هو في النذر وهو ان يقول المريض نيته على ان اصوم هذا الشهر فصح يوما
ثم مات يلزمه قضاء جميع الشهر عندهما وعند قضاء ما صح فيه وذكر في المحيط ايضا ان قضاء رمضان
متفق عليه وانما الاختلاف في المريض اذا نذر ان يصوم شهرا اذا برا من مرضه ثم برا يوما يلزمه الايصاء
بالاطعام لجميع الشهر عندهما كالصحيح اذا نذر ان يصوم شهرا فمات عند محمد يلزمه ان يوصي بقدر ما صح كرمضان
اذا جاب العدد معتبر بايجاب الله تعالى ولهم يصح في النذر لا يلزمه شيء والفرق لهما ان المنذور بسبب النذر
وقد وجد وسبب القضاء اداء الكل وقد تقدر بقدره قال رحمه الله ويطعم وليها لكل يوم كما لفطرة بوصيته
اي يطعم ولي المريض والمسافر عنهما عن كل يوم كما يطعم في صدقة الفطر وهو نصف صاع من بر او صاع من غيره ان اوصيا
بالاطعام لانها عبادة عجز عن الصوم الذي هو وقتها العجز الشيخ فيجب عليها الايصاء كالكل فان قيل شرط
القياس ان لا يكون الاصل مخالفا للقياس وهذا مخالف لقوله لان الذي ورد في الشيخ الفاني في الفدية ليس بمثل الصوم
فوجب ان لا يعدى قلنا المخالف للقياس يلحق به غيره دلالة لا قياسا اذا كان معقولا في مناط الحكم وهو مخالفة الا
سنة الاكم وفيما لا يكون مناطا وهما عاجزا عن الصوم كالشيخ الفاني فيكون النص الوارد في احدهما واردا في الاخر
بمعنى النص دلالة وقال حاكم لم يجب عليهما لان الصوم ما وجب عليهما لعجزهما فلا يجب عليهما بدله لانه فرع وجوب

الاصل فصار كصوم المتعة كما اذا مات وبه على حالها فلنا وجب عليها باول كل جزء من ايام اخر فلا يسقط ذلك
بالتفويط منها بخلاف ما اذا مات على حالها لعموم الوجوب وبخلاف صيام المتعة فانه بدل عن الدم فلو جاز عنه
الغرية لكان بدل البدل وهو لا يجوز بالراى وان لم يوص لم يلزم الولى ان يطعم عنه وقال الشافعى يلزمه اعتبارا بدين
العباد ولهذا لا يعتبر عنده من جميع المال ونحن نقول انها عبادة فلا بد فيها من الاختيار وذلك بالايصاء دون الولى
ثم وهذا لان من شرط العبادة النية واداؤه بنفسه فاذا مات عن غير ايصاء فات الشرط فيسقط للتعذر بخلاف
حق العباد فان الواجب فيه وصوله الى مستحق لا غير ولهذا لو ظفر به الغريم باخذه وسواء من عليه بذلك و
لو تبرع به اجنبى عن جناية صح ويملكه ذمته بخلاف حقوق الله تعالى ولو لم يوص فتبرع به الولى يجزيه ان شاء الله تعالى وكذا الكفارة اليمين والقتل اذا تبرع بالاطعام والكسوة يجوز ولا يجوز التبرع بالاعتاق المنافى فيه من
لزام الولاء للميت بغير رضاه والصلوة كالصوم اسكتى انا لكونها اسم ويعتبر كل صلوة بصوم يوم هو
الصحيح ولا يصوم عنه الولى ولا يصلى وقال الشافعى يصوم عنه لما روى ابن عباس ان امراة قالت يا رسول الله
ان امى ماتت وعليها صوم نذر افاصوم عنها فقال لو كان على امك دين فقضيتيه اكان يجزى ذلك
عنها فقالت نعم قال صومى عن امك اخرجه البخارى ومسلم ولم يذكر الوصية ولانا سال رسول الله صلى الله عليه وسلم
انها اوصت ام لا ولنا قوله عليه السلام لا يصوم احد عن احد ولا يصل احد من احد ولكن يطعم عنه رواه النسائى
عن ابن عباس وعن ابن عمر انه عليه السلام قال من مات وعليه صوم شهر فليطعم عنه مكان كل يوم مسكينا
قال القرطبى اسناده حسن ورواه ابن ماجة ايضا ولانه لا يصوم عنه فى حالة الحياة فكذا بعد الموت كالصلوة
قال وقضيا ما قدرا على قضاء ولا شئ على من مضى المسافر والمريض بقدر ما ادركا من العدة من غير وجوب الترتيب
اما القضاء فقد قدمناه واما عدم وجوب الترتيب فلقوله تعالى فعدة من ايام اخر من غير شرط الترتيب
وقال بعض الناس يجب الترتيب لقوله عليه السلام من كان عليه قضاء رمضان فليرده ولا يقطعه ولنا
ما تلونا وما روى عن ابن عمر انه عليه السلام قال قضاء رمضان ان شاء فرق وان شاء تابع رواه الدارقطنى
وروى انه عليه السلام سئل عن تقطيع قضاء رمضان فقال لو كان على احدكم دين فقضاه درهما درهما ودرهمين حتى
يقضى علم من الدين فهل كان قاضيا دينه فقالوا نعم يا رسول الله فقال فالله احق بالعفو والتجاوز قال

ابو عمر اسناده حسن ولان القضاء يحكى الاداء ولا يجب فيه الترتيب حتى لو افطر يوما لا يجب عليه اعادة ما مضى
بخلاف الاداء وما رواه غير ثابت فان قيل قوله اى فعدة من ايام اخر متتابعات يوجب التتابع كما قلتم ما
يجب لعلى بقراءة ابن مسعود فى كفارة اليمين ثلثة ايام متتابعات قلنا قراءة ابى ليس بمشهور فلا يجوز به
التخصيص بها لانه نسخ بخلاف قراءة ابن مسعود لانه مشهور لكن المستحب ان يتقيه مريضا متتابعا مسارعة
الى اسقاط الواجب ولهذا يستحب له ان لا يفوت بعد الفرقة على ما قال فان جاء رمضان قوم الاداء على القضاء اى
اذا كان عليه قضاء رمضان ولم يقضه حتى جاء رمضان الثانى فانه يصوم الرمضان الثانى لانه فى وقته ولو لا يقبل غيره ثم
صام القضاء بعده لانه وقت القضاء ولا فدية عليه وقال الشافعى عليه فدية ان افطر بغير عذر لما روى انه
عليه السلام قال فى رجل مرض فى رمضان فافطر ثم صح ولم يصم حتى ادركه رمضان اخر يصوم الذى افطر فيه ويطعم عن
كل يوم مسكينا ولنا اطلاق ما تلونا من غير قيد بزمان ولان تاخير الاداء عن وقته لا يوجب الفدية فتاخير
القضاء وهو مطلق عن الوقت اولى ان لا يوجبها وما رواه غير ثابت لان فى سنده ابو اسحاق نافع قال ابو حاتم
الرازى كان يكذب وفيه عمر ايضا قال فيه كان يضع الحديث قال والحامل والمرضع ان خافتا على الولد او على
انفسهما الفطر وهو معطوف على قوله فى اول الفصل لمن خاف زيادة المرض الفطر لما روى عن انس بن مالك
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان الله عز وجل وضع عن المسافر الصوم وشطر الصلوة وعن الحبلى والمرضع
الصوم ولانها يلحقها الحرج بالصوم فيشرع الافطار فى حقها كالمسافر والمريض قال فى الحواشى المراد بالمرضع
النظئر لوجوب الارضاع عليها بالعقد بخلاف الام فان الاب يستاجر غيرها وغراه الى التوضيح ويرده قول القدورى
وغيره اذا خافتا على انفسهما او ولديهما اذ ولد المتابعة وكذا اطلاق الحديث ولان الارضاع واجب
على الام ديانة لا سيما اذا لم يكن للزوج قوة على استيجار النظئر فصارت كالنظئر ولا فدية عليها وقال
الشافعى اذا خافت المرضع على الولد فافطرت فعليها الفدية لانه افطار انتفع به من يلزمه الصوم وهو
الولد فيجب الفدية كافطار الشيخ الفانى ولنا ان الفدية تخلاف القياس فى الشيخ فلا يلحق به خلافه و
هذا لان الشيخ يجب عليه الصوم ثم ينتقل الى الفدية للعجز عنه والطفل لا يجب عليه الصوم وانما يجب على امه
وهى قد اتت ببدله وهو القضاء فلا يجب عليها غيره ولان الفدية كفارة وهى لا تجب عمن بالاكل بغير

عذر بل لا تجب على المراة هذه البتة ولو بالجماع فكيف تجب على هنا بالاكل بعذر وهذا ظاهر قال
رحمه الله والشيخ الفاني وهو يفدي فقط اي للشيخ الفاني الفطر على نحو ما يقدم في الحامل والمرضع من العطف
وهو وهو يفدي دون غيره هنى يقدم ذكرهم لقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين اي لا يطيقونه
والوجب تحذف لا اذا كان موضعها ظاهر كقوله تعالى الله تفتؤ تذكر يوسف اي لا تفتؤ وروى عطاء انه سمع ابن
عباس يقرأ وعلى الذين يطوقونه فدية طعام مسكين قال ابن عباس ليست بمنسوخة هي للشيخ الكبير والمراة
الكبيرة فلا يستطيعان ان يصوما فيطعمان لكل يوم مسكينا رواه البخاري وهو مروي عن علي ابن ابي طالب
وابن عباس وابن عمر وغيرهم من الصحابة رضوان الله عليهم اجمعين ولم يرو عن احد منهم خلاف ذلك فكان اجماعا
وقال مالك لا تجب عليه الفدية وهو القول القديم للشافعي واختاره الطحاوي لانه عاجز عن الصوم فاشبه المريض
اذا مات قبل البرء والمسافر اذا مات في حال السفر فضاء كالصحيح والمجنون وعن سلمة ابن الاكوع قال لما نزلت
هذه الآية وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين كان من اراد ان يفطر ويفدي فعل حتى نزلت الآية التي
بعدها فنسختها ولنا ما ذكرنا من اجماع الصحابة ورواية ابن عباس مقدم على رواية سلمة لانه افقه ولا يجوز
المصير الى القياس مع وجود النص والنذر المعين في جميع ما ذكرنا من الاعذار مثل رمضان ولو كان الشيخ
الفاني مسافرا ومات في السفر ينبغي ان لا تجب عليه الفدية كغيره من الاصح لانه يخالف غيره في التخفيف بالنسبة
التغليظ مالك والمتطوع بغير عذر في رواية ويقضي اي لمن يصوم النفل ان يفطر في رواية بغير عذر وهي
رواية عن ابي يوسف لما روى مسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت دخل النبي صلعم ذات يوم فقال هل عندكم شيء فقلنا
لا قال اني اذا صائم ثم اتى يوما آخر فقلنا يا رسول الله اهدي لنا حيس فقال ارينيه فلقد اصبحت صائما فاكل
زاد النسائي ولكني اصوم يوما مكانه وصحح هذه الرواية ابو محمد عبد الحق وذكر الكرخي وابو بكر انه ليس له ان يفطر
الا من عذر لما روى انه عليه السلام قال اذا دعي احدكم الى طعام فليجب فان كان مفطرا فليأكل وان كان صائما
فليصل اي فليدع قال القدوري ثبت هذا عنه عليه السلام ولو كان الفطر جائزا لكان الافضل الفطر لاجابة الدعوة التي هي السنة ولا خلاف بينهم انه يجوز العذر واختلفوا في الضيافة هل يكون عذرا قيل لا يكون عذرا لما روينا
وقيل عذرا لقول الراوي لما روى جابر ان رجلا من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم صنع طعاما فدعى النبي صلى الله

عليه السلام واصحابه الى طعامه فلما اتاه بالطعام تنحى احدهم فقال عليه السلام مالك فقال اني صائم فقال عليه السلام تكلف
لك اخوك وصنع ثم تقول اني صائم كله وصم يوما مكانه وعينه الدارقطني وقال انه ابو سعيد الخدري وبعد الزوال
لا يكون عذرا الا اذا كان من الابوين وكذا اذا حلف عليه بالطلاق يفطر قبل الزوال ولا يفطر بعده وقوله
يقضي هذا هو المذهب ولا خلاف فيه من الاصحاب وقال الشافعي رضي الله عنه لا يجب صيامه ولا قضاؤه لقوله عليه السلام
الصائم المتطوع امير نفسه ان شاء صام وان شاء افطر وقوله عليه السلام من صام فهو بالخيار
بينه وبين نصف النهار ولانه متبرع بالاداء وقد مضى ما يتبرع به فلا يلزمه حكم شيء به لقوله تعالى ما على
المحسنين من سبيل ولنا ما رويناه وما روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت اصبحت انا وحفصة صائمتين
متطوعتين فاهدي لنا طعام فافطرتا عليه فدخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم فبدرتني اليه حفصة
وكانت بنت ابيها، فلما رأت ذلك قال عليه السلام اقضيا يوما مكانه ذكره في الموطا والنسائي والترمذي وهو
قول ابي بكر وعمر وعلي وابن عباس وغيرهم وروي ان عمر خرج يوما على اصحابه فقال اني اصبحت صائما فمرت
بي جارية لي فوقعت علي فما ترون فقال علي اصبت حلالا وتقضي يوما مكانه كما قال رسول الله عليه السلام
قال انت احرم فيتا ولان ما اتى به قربة فيجب صيانته وحفظه عن البطلان وقضاؤه عند الافساد لقوله
تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ولا يمكن ذلك الا بايتان الباقي فيجب اتمامه وقضاؤه عند الافساد ضرورة فصار كما
لو والعمرة التطوعين فان قيل وجوب اتمام الحج والعمرة بالامر وهو قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله قلنا
قد امر الله باتمام الصوم ايضا لقوله تعالى ثم اتموا الصيام الى الليل من غير فصل بين الفرض والنفل وكذا قوله
عليه السلام من نسي وهو صائم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله وسقاه من غير فصل ذكره في الصحيحين
وقوله عليه السلام الا ان تتطوع فعقيب قول الاعرابي حمل على غيره فيدل على ما قلنا لان الاصل في الاداء
استثناء ان يكون متصلا وما رواه من الحديث الاول قال القدوري فيه لا يصح هذا الحديث وقال الترمذي
في اسناده مقال وكذا الاول لئن صح الاخبار عليه لان الشارع وان امره بالفعل لم يجب عليه بل اختياره باق فيه
ان شاء فعل وان شاء لم يفعل ونظيره قوله تعالى فمن شاء فليؤمن ومن شاء فليكفر والمراد من الحديث
الثاني بيان وقت الشروع فيه لانه لا يجوز بعد نصف النهار فيكون معناه من اراد ان يصوم تطوعا فهو

الحديث الثاني لا يصح لان طريقه جعفر بن الزبير وكذبه وليس صحابي هو متروك والمراد من الخبر الخ

بالخيار الى نصف النهار ان شاء شرع فيه وان شاء لم يشرع كما يقال من دخل على السلطان فليتناهب اى من اراد
الدخول عليه قال ولو بلغ صبي او اسلم كافر امسك بقية يومه قضاء لحق الوقت بالشبه ولم يعص بترك الوقت
بعد الاسلام كما درك كله كما في حكم الصلوة وينبغي ان يكون جوابه كذلك في الصبي اذا بلغ ونحن نقول لا يتمكن من
اداء الصوم بادراك جزء من النهار بخلاف الصلوة ولان السبب في الصلوة الجزء المتصل بالاداء فوجدت الاهلية
عنده وفي الصوم الجزء الاول هو السبب والاهلية معدومة عنده وقال ابو يوسف اذا ادركا وقت النية
وجب عليهما صوم ذلك اليوم لامكان تحصيله وان لم يصوما وجب عليهما القضاء كما قلنا ونحن نقول
ان الصوم لا يتجزى وجوبا كما لا يتجزى اداء واهلية الوجوب متعدومة في اول الوقت فلا يجب بخلاف المجنون اذا افاق
في بعض النهار حيث يجب عليه ان يصوم ذلك اليوم ويجب عليه قضاؤه وان لم يصم ويجزيه عن الواجب ان
نواه في وقته لان غير المستوعب منه كالمريض وبهذا يجب عليه قضاء ما مضى ولو نوى الكافر الذي اسلم تطوعا
لا يجزيه عن التطوع لانه ليس من اهل التطوع في اول النهار بخلاف الصبي الذي بلغ ولا فرق بيني ان يكون في رمضان
وغيره وقيل في غير رمضان يلزمهما بالشروع فيه نهارا حتى لو افساداه وجب عليهما قضاؤه واختلفوا
في هذا الامساك قبل انه مستحب لانه معظم فلا يجب عليه الامساك وقيل واجب لانه عليه السلام امر بذلك يوم عاشوراء
وانه كذلك كالحائض اذا طهرت والمسافر اذا قدم وقال الشافعي لا يمسك الامن كان اهلا للصوم في اوله كما
لمفطر عمدا او خطأ بان سحر وهو يظن ان الفجر لم يطلع او افطر وهو يظن ان الشمس قد غربت فاذا الفجر طالع
والشمس لم تغرب لان الامساك تشبه ظلم عن الصوم فلا يجب الا على من يجب عليه الاصل الا ترى ان الحائض
والنفساء والمسافر والمريض لا يجب عليهم الامساك كما قلنا فكذا هذا ونحن نقول الامساك اصل وليس بخلف عن
الصوم وانما لا يجب على من ذكرنا لان الموانع من التشبه قد تحقق فيهم كما يتحقق في حق الصوم في صفتهم قال الصوم
ولو نوى المسافر الافطار ثم قدم ونوى الصوم في وقت صح اى في وقت النية وهو قول ان ينتصف النهار لان السفر
لا ينافي اهلية الصوم وجوبا واداء وانما هو مرخص فقط فاذا زال التحق بالمقيم لا بغوام المرخص ولا فرق
في هذا بين ان يكون الصوم فرضا او نفلا وبهذا قال صح لانهما لا يختلفان في اللزوم حتى يلزمه ان ينفل اذا كان

ذلك

ذلك في رمضان لان السفر لا ينافي وجوب الصوم الا ترى انه لو نوى وهو مسافر في رمضان لا يجوز له ان يفطر
في ذلك اليوم فهذا اولى غير انه لا يجب عليه الكفارة في المسئلتين لوجود الشبهة وهو السفر في اوله او آخره
كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة قال رحمه الله ويقضي باغماء سوى يوم حدث في ليلة اى يقضي اذا فاته
الصوم بسبب الاغماء لانه نوع مرض لا يزيل الحجى ويضعف القوى فلا ينافي الوجوب ولا الاداء ولا يقضي
يوما حدث في ليلة الاغماء لوجود الصوم فيه اذا الظاهر انه ينوي من الليل عملا بالحال الحكم على الصلاح حتى لو كان
مغتكفا يعتاد الاكل في النهار رمضان او مسافرا قضاه كله لعدم ما يدل على وجود النية وان اغمي عليه رمضان
كله قضاه كله الا اول يوم منه لما قلنا وان كان الاغماء حدث في شعبان قضاه كله لعدم النية قال ويجنون غير
مطبق اى يقضي اذا فاقه بجنون غير ممتد وهو ان يكون جنونه غير مستوعب لشهر رمضان والممتد المستوعب له
فلا يجب عليه القضاء لانه يلحقه الحرج به وهو مدفوع وقال مالك يلزمه القضاء اعتبارا بالاغماء والحجة عليه
ما ذكرنا من الحرج لا سيما اذا توالى عليه سنون بخلاف الاغماء لان امتداده نادر فلا يعتبر وان كان غير مستوعب تجب
عليه القضاء لانه لا يحرج. والسبب قد تحقق والاهلية بالذمة فامكن القول بوجوبه وقال زفر والشافعي لا
تجب عليه القضاء لان فرض على وجوب الاداء وهو منتف لعدم الاهلية فكذا ما بني عليه ونحن نسلم ان
القضاء تترتب على وجوب الاداء بل يجب في الذمة لوجود السبب وجب اداؤه ولم يجب الا ترى ان النائم
تجب عليه القضاء وهو مرفوع عنه القلم في حق الاداء وكذا المسافر تجب عليه القضاء دون الاداء الا فيما
كان قادرا عليه وذلك وبالعقل المميز ونفس الوجوب في الذمة فيشترط ان يكون الذمة صالحة للوجوب ويتوادم
وتتم صالحة له الا ترى ان تجب عليه حقوق العباد اذا وجد منه سببه ثم تتوضح عند الاداء الى وجود القدرة فكذا
هذا ثم لا فرق بين الجنون الاصلي والعارض وعن محمد انه فرق بينهما فالحق الاصلي بالصبي واختاره بعض المشايخ
اعلم ان الاعذار اربعة اقسام ما لا يعتد غالبا كالنوم فلا يسقط به شئ من العبادات لعدم الحرج ولهذا
لم يجب عليه ولا نه لا حد لسببه وما يعتد خلقة كالصبي فيسقط به جميع العبادات لارتفاع الحرج عنه وما يعتد وقت
الصلوة لا وقت الصوم غالبا كالاغماء فان امتد في الصلوة بان زاد على يوم وليلة جعل عذرا دفعا للحرج
لكونه غالبا ولم يجعل عذرا في الصوم لان امتداده شهرا نادر فلم يكن في ايجابه حرج والدليل على ان لا يعتد

طويلا اذ لا يأكل ولا يشرب ولو نام طويلا لهلك وبقاء حياته بدونهما نادر ولا حرج في النوادر وما يعتد وقت الصلوة والصوم وقد لا يمتد ولو امتد فالجنون فان امتد فيهما استقطها والا فلا قال رحمه الله وبامساكه بلا نية صوم و فطر اي يجب عليه القضاء ان امسك في رمضان عن الاكل والشرب بلا نية صوم وفطر وقال زفر لا يجب عليه القضاء لان صوم رمضان يتأدى عنه بدون النية في حق الصحيح المقيم لان المستحق عليه لو الامساك وقد وجد وهذا لانه يستغني باصله ووصفه على اي وجه اتى به وقع عنه كما اذا وهب كل النصاب من الفقير ولنا ان المستحق على الامساك بجهة العبادة لقوله تعالى واما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين والاخلاص لا يكون بدون النية ويلزم على ما قاله زفر ان يكون العبادة من غير فعل العبد وان يكون بدون اختياره وهذا خلف وفي جعله النصاب وجدت منه نية القربة على ما مر من قبل وثمرة الخلاف تظهر في لزوم القضاء ووجوب الكفارة يعني لا يلزمه القضاء ان يأكل ويجب عليه الكفارة ان اكل عند زفر لانه صايم عنه وعندنا صفة الحكم على عكسه لانه غير صايم وعند بعضهم ان الاكل بعد الزوال فكذلك كما قاله ابو حنيفة وان الاكل قبل الزوال يجب عليه الكفارة لانه فوت امكان التحصيل فصار كغاصب الغاصب قال رحمه الله ولو قدم مسافر او طهرت حايض او تسحر ظنا ليلا والفجر طالع او افطر كذلك والشحيح امسك يومه وقضى ولم يكفر كاكل عمدا بعد اكله ناسيا ونائم ومجنونة وطئت يعني ولو لا كلهم يجب عليهم الامساك في بقية النهار تشبها ويجب عليهم قضاء ذلك اليوم ولا يجب عليهم الكفارة كما لا يجب على من اكل ناسيا ثم اكل عمدا وكما لا يجب على نائم ومجنونة وطئت اما وجوب الامساك عليهم في بقية النهار فقد قومنا بيانه فلا نعيده وبيان غيره من الاحكام فنقول اما اذا تسحر وهو يظن ان ليل فاذا الفجر طالع فانه يجب القضاء لانه مضمون عليه بالمثل كما في المريض والمسافر ولا تجب الكفارة عليه لقصور الجناية لعدم القصد هذا اذا تبين انه اكل بعد ما طلع الفجر وان تبين له شيء لا يجب عليه القضاء لان الاصل هو الليل فلا يخرج بالشك ولو شك في طلوع الفجر فالافضل ان يتركه تحرزا عن الحرام ولو اكل فصومه تام حالم يتبين انه اكل بعد ما طلع الفجر لما قلنا وروى عن ابي حنيفة انه اشتبه عليه الامر فاكل مع الشك فوافق اذا كان ببصرة علة او كانت الليلة مقمرة او متغيمة او كان في مكان لا يستبين فيه الفجر لقوله عم دع ما يريبك الى ما لا يريبك وان غلب على ظنه ان الفجر قد طلع فلا يأكل لان غلبة الظن يعمل عمل اليقين وان اكل ينظر فان لم يستبن له شيء قبل يقضيه احتياطا وعلى ظاهر الرواية لا قضاء

عليه لان التيقن لا يزال الا بمثله ولو ظهر انه اكل والفجر طالع يجب عليه القضاء لما قلنا ولا كفارة عليه لانه بنى الامر على الاصل فلم يكمل الجناية واما اذا افطر وتبين ان الشمس قد غربت فاذا هي لم تغرب فعليه القضاء لما ذكرنا وفيه قول عمر ما تجانفنا لاثم وقضاء يوم علينا يسير لو شيء فلا قضاء عليه وكذا اذا اكل في اكبر ظنه انها غربت حتى لا يجب عليه القضاء ان لم يتبين له شيء وان تبين انه اكل قبل الغروب يجب القضاء دون الكفارة لان غلبة الظن كاليقين فصار كما اذا علم انها غربت ولو شك في الغروب فان لم يتبين له شيء فعليه القضاء وفي الكفارة روايتان وان تبين انه اكل قبل الغروب يجب عليه الكفارة وان غلب على ظنه ان الشمس لم تغرب فاكل فعليه القضاء والكفارة اذا لم يتبين له شيء او تبين انه اكل قبل الغروب وان تبين انه اكل بالليل فلا شيء عليه في جميع ما ذكرنا ثم اعلم ان السحور مستحب وقيل سنة لقوله عليه السلام تسحروا فان في السحور بركة رواه الجماعة وقال عليه السلام ان فضل صيامنا وصيام اهل الكتاب اكلة السحر ويروى السحور رواه الجماعة الا البخاري وابن ماجة والمستحب فيه التأخير وفي الفطر التعجيل لما روى ابو ذر ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول لا يزال امتي بخير ما اخروا السحور وعجلوا الفطر رواه احمد وعن سهل بن سعد ان النبي صلى الله عليه وسلم قال لا يزال الناس بخير ما عجلوا الفطر متفق عليه وعن انس انه عليه السلام كان يفطر على رطبات قبل ان يصلي فان لم تكن رطبات فتمرات فان لم تكن تمرات حسا حسوات تين حاء رواه احمد وابو داود والترمذي واما علم وجوب الكفارة على من اكل عمدا بعد اكله ناسيا فلان الاشتباه استند الى دليل وهو القياس فيسقط الشبهة ولا فرق في ذلك بين ان يبلغه الحديث وعلم او لا لان الشبهة في الدليل فلا يتنفي بالعلم كوطء الاب جارية ابنه حيث لا يجب الحد كيف ما كان لما قلنا وكذا الواجامع ناسيا ثم اكل او جامع عمدا او على هذا الوجهين من النهار او اصبح مسافرا فصار مقيما الا قامة فاكل لا كفارة عليه وروى عن ابي حنيفة انه اذا بلغه الحديث وهو قوله عليه السلام من نسي وهو صايم فاكل او شرب فليتم صومه فانما اطعمه الله و سقاه انه يجب عليه الكفارة وكذا عنه لان الحديث صحيح وليس بشاذ حتى يجتنب تحرزا عن تركه والظاهر الاول لقيام الشبهة الحكمية ولهذا قال ابو حنيفة لو لا هذا الحديث لقلت يفطر بالاكل ناسيا وهذا دليل على قوتها اعني قوة الحديث وقوة القياس وعلى هذا الوذرعة التي افطر عمدا لا يجب عليه الكفارة لانه ينفصل منه شيء ويقع الى الجوف عادة فيثبت به شبهة حكمية ولو احتجم فظن ان ذلك يفطره فاكل متعمدا فعليه القضاء و

الكفارة

لان الظن لم يستند الى دليل شرعي الا اذا افتاه فقيه بذلك لان العقول ليل شرعي في حقه ولو بلغه الحديث ولو قوله
عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم فافطر مستعملا فكذلك هذا عندنا لان قول الرسول اقوى من المفتي فاولى ان يكون
شبهة وعن ابي يوسف خلافه ذكره لان على العامي الاقتداء لعموم الاهتداء في حقه الى معرفة الاحاديث ولو عرف
تاويله تجب عليه الكفارة لانتفاء الشبهة وقعل الظاهرية وزاعي لا يورث شبهة لمخالفة القياس وتاويله انه
منسوخ او كانا يفعلان ان الناس فلا يحصل لهما اجر الصايم والقبلة واللمس والمباشرة كالحجامة حتى لا يسقط
الكفارة به الا اذا افضاء فيفطر ولو اغتاب انسانا فافطر بعض متعمدا لزمه الكفارة كيف ما كان لانتفاء
الشبهة وقعل الظاهرية لا يورث شبهة وقيل هو كالحجامة وعلى الاول عامة المشايخ واما النايم والمجنونة اذا
جومعت فلوجود معاينا في الصوم وهو الجماع فالاكل بعذر كلا عذر بل لوجود الفاء قبله فلا يتعلق وجوب
الكفارة به وقال زفر والشافعي لا يفسد صومها بهذا الجماع اعتبارا بالناسي او عذرهما ابلغ من عذره لوجود قصد
الاكل فيه دونهما ولنا ان الصوم تم صحت بالنية وهي صايمة فجامعها انسان وطئ
عن ابي يوسف سليمان الجوزجاني رحمه الله انه قال لما قرات على محمد هذه المسئلة قلت له كيف يكون صايمة
وهي مجنونة فقال لي قم عذا فانه انتشر في الارض ومنهم من قال كانت في الاصل وهي مجبورة اي مكرهة
فظن الناسخ انها مجنونة وبهذا قال محمد رحمه الله فانه انتشر في الافاق ورووا عن حيص بيص ابان انه قال
قلت لمحمد اهذه المجنونة قال لا بل المجبورة فقلت الا تجعلها مجبورة فقال بلى ثم قال كيف وقد سارت
بها الركبان دعواها المجبورة بمحض مجيء ضعيف لفظا صحيح حكما وعن محمد لو اكل ناسيا او شرب فتذكر
فقطع التلبية او الفى اللقمة او جامع ناسيا فتذكره للحال عند الكل او طلع الفجر وهو مجامع فنزعه مع الطلوع
فصوم تام وقال زفر يفطر وعليه الكفارة في الجماع لانه في حالة النزع للاكل والجماع وهذا يبتني على قاعدته
فان عنده لا يشترط التمكن كما اذا حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه واثرا فنزعه للحال يحنث
على قوله وقال ابو يوسف يفسد صومه في الجماع خاصة لان النزع ليس بجماع لوجود سمة النزع بالنزعة وقد
ماذكر محمد ان النزع ترك الفعل فلا بقاء في الصوم لان فعله الجماع وقد تركه بالنزع وكذا الاكل والشرب

فصل

تركه بالقطع فلا يبطل فصل ومن نذر صوم يوم النحر افطر وقضى وقال زفر والشافعي لا يلزمه
القضاء ولا يصح النذر به لانه نذر بما هو معصية لورود النهي عن الصوم في هذه الايام ولنا انه نذر بصوم
مشروع فيصح والنهي لا ينافي في المشروعية لان موجبه الاثم والنهي عما لا يتصور لا يكون فيقتضي تصور
وحرمة فيكون مشروعا مرفوعا والنهي بغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى لا ينافي المشروعية فيصح النذر
ولكنه يلزمه احتراز عن المعصية ثم يقضي اسقاطا للواجب عن ذمته وان صام فيه يخرج عن العهدة لانه
اداه التزمه ناقصا لمكان النهي قال وان نوى يمينا كفر ايضا اي مع القضاء تجب كفارة يمين لانها صحت
فيجب عليه اذا افطر موجبها الكفارة باليمين والقضاء بالنذر وهذه الجملة على ستة اوجه ان لم ينو شيئا
او نوى النذر لا غير او نوى النذر ونوى ان يكون هذا يكون نذرا في الصور الثلث لانه نذر بصيغة متعرف اليه
عند الاطلاق او عند نيته له فان نوى في اليمين ونوى ان يكون نذرا يكون هذا لان اليمين محتمل كلامه لان النذر
اوجب المباح واليمين لانه يوجب البر وقد جعله بقربة ونفي غيره وان نوى اسما جميعا يكون نذرا وهذا
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يكون نذرا لا غير وان نوى اليمين يكون ايضا نذرا وهذا عندهما غير
وعند ابي يوسف يكون نذرا لا غير لان النذر فيه حقيقة واليمين مجاز فلا يستظهما لفظ واحد والمجاز يتعين
بنيته وعنده يتعينان بنية الحقيقة ولهما ان لا تنافي بين الجهتين لان النذر اوجب المباح فيتدعى تحريم
ضرة وانه يعين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فكان نذرا بصيغة
يمينا بموجبه كثيرا القريب تملك بصيغة تحريم موجبه البر الا ان النذر حتى اذا نوى عن الكفارة اجزاه
او نقول انهما تقتضيان الوجوب اما النذر فظاهر واما اليمين فانه يوجب البر الا ان النذر تقتضيه لعينه
لانه موضوع له واليمين يقتضيه لغيره وسوكيلا يلزم هتك حرمة اسم الله تعالى جمعنا بينهما عملا بالدليلين
كما جمعنا بين جهتي البيع والمعاوضة في الربوة بشرط العوض وكما جمعنا بين جهتي الفسخ والبيع في الاقالة
فاذا جاز ذلك مع اختلاف الحكم فمع اتفاقه اولى ان يجوز وهذا لانه ليس فيه اكثر من ان يكون واجبا لعينه
واجبا لغيره وذلك لا يمنع كمن حلف ليصلين الصلوات المفروضة او ليطيعن ابويه فيكون كل واحد من
الجهتين موكدة للاخرى فلا تنافي ولا يضرنا بعد ذلك اختلاف القضاء والكفارة عند عدم الوفاء به

لانها حكم آخر سوى الموجب الاصلي اذ الوجوب الاصلي هو لزوم الوفاء فلا ينافي بينهما فيه قال رح الا
ولو نذر صوم هذه السنة افطر ايام النهي وهي يوم النحر العيد وايام التشريق وقضاها لان النذر بالسنة
للمعينة تذر بهذه الايام لانها لا تخلو عنها وقال في الغاية هذا محمول على ما اذا نذر قبل العيد افطر اما اذا قال
في الشوال لله علي صوم هذه السنة لا يلزمه قضاء يوم الفطر وكذا لو قال بعد ايام التشريق لا يلزمه قضاء يوم
العيدين وايام التشريق بل يلزمه صيام ما بقي من السنة هذا قياسه وهذا استحسان لان قوله هذه السنة بعد
مضي اثني عشر شهرا من وقت النذر الى وقت النذر وهذه المدة لا تخلو عن هذه الايام فلا يحتاج الى الجعل
فيكون نذرا بها وكذا ايام بعين السنة لكنه شرط التتابع لان السنة المتتابعة لا تقرر عرفا لكن يقدر في هذا الفصل
موصولة تحقيقا للتتابع بقدر الامكان بخلاف الفصل الاول وهو ما اذا نذر سنة معينة لانه ليس بترتيب
وانما هو متجاوز ذكر رمضان ولهذا لا يعيد اذا افطر يوما وفي الثاني يعيد لفقد الشرط ولو صام هذه الايام اجزاه
لانه اداها كما التزمه وبقي في الفصلين خلاف زفر والشافعي وقد بينا الوجه فيه ولزوم بشرط التتابع
لا يجزيه صوم هذه الايام ويقضي ثلثمائة يوما لان السنة المذكرة من غير ترتيب اسم الايام معدودة ها
قدر السنة فلا يدخل في النذر هذه الايام لا شهر رمضان بل يلزمه من غيرها قدر السنة فاذا اداها في هذه
السنة فقد اداها ناقصة فلا يجزيه عن الكامل وشهر رمضان لا يكون الا عن رمضان فيجب عليه قضاء قدره
بخلاف الفصلين الاولين لان رمضان داخل في النذر فلم يصح التزامه بالنذر لان صوم مستحق عليه بجهة اخرى
فيكون جعله عليه في الفصلين الاولين بالنذر احد عشر شهرا وفي الفصل الثالث اثني عشر شهرا العدم دخول
رمضان فيه ولو نوى يمينا ونذرا وعينا فعلى ما يقدم من الوجوه السنة بالاختلاف الواقع فيها قال
رح الا ولا قضاء ان شرع فيها ثم افطر لان شرع في الصوم فهذه الايام الخمسة ايام لا يجب عليه قضاؤها وعن
ابي يوسف رح عليه القضاء لان الشروع ملزم كالنذر كما في سائر الايام والنهي لا يمنع صحة الشروع في حق
القضاء فالاوقات المكروهة ولابي حنيفة رح ان صوم هذه الايام مامور بقضائه ولم يجب عليه اتمامه ووجوب
القضاء بالشروع ينبني على وجوب الاتمام فلا يجب وهذا لان نفس الشروع يكون مزكيا للنهي لان صوم
فيكون اعراضا عن اجابة دعوة الله فامر بقطعه بخلاف النذر بصوم العيد لانه لم يصر مزكيا للنهي بنفس النذر

الجواب

لانه التزام طاعة لله تعالى وانما المعصية بالفعل فكانت من ضرورات المباشرة وبخلاف الشروع في الاوقات
المكروهة حيث لا يصير متجاوزا للنهي بنفس الشروع لان المنهي عنه الصلوة والشروع ليس بصلوة حيث لا يجب
بالنذر انه لا يصلي حالما يسجد والشروع هو الموجب للقضاء دون الصلوة فصار كالنذر ولانه يمكنه الاداء بدون
الشروع في الصلوة لا على وجه الكراهية بان يكمل حتى تبيض الشمس فحصل الفرق بينهما من وجهين **باب**
الاعتكاف وهو في اللغة الاقامة على الشيء ولزومه وحبس النفس عليه ومنه قوله تعالى ما هذه التماثيل
التي انتم لها عاكفون وقوله يعكفون على اصنام لهم وفي الشريعة هو الاقامة في المسجد واللبث فيه مع الصوم و
النية قال رح تعالى وطهر بيتي للطائفين والعاكفين والمعنى اللغوي فيه موجود مع زيادة وصف قال
رح الا سن لبث في مسجد بصوم ونية اي جعل اللبث في المسجد سنة بشرط فيه الاعتكاف والصوم قال العتابي
الاعتكاف مستحب وقال صاحب الهداية والصحيح انه سنة مؤكدة لان النبي صلى الله عليه وسلم واظب عليه
في العشر الاخير من رمضان والمواظبة دليل السنة والحق ان ينقسم الى ثلثة اقسام واجب وهو المنذور وسنة وهو
في العشر الاخير من رمضان ومستحب وهو في غيره من الازمنة ومن محاسن الاعتكاف ان فيه تفريغ القلب من امور
الدنيا وتسليم النفس الى المولى وملازمة عبادة وبنية وهو اللبث في المسجد مع الصوم ونية الاعتكاف اما اللبث
فركن لانه يبتنى عليه وشرطه النية والمسجد والصوم وهو مذهب علي وابن عمر وابن عباس وعائشة وغيرهم رضي الله عنهم
اجمعين وقال الشافعي رضي الله عنه الصوم ليس بشرط لما روى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم ليس على المعتكف صوم
الا ان يجعله على نفسه رواه الدارقطني وقال رفعه ابو بكر بن اسحاق والسوسي وغيره لا يرفعه وروي في الصحيحين ان عمر رضي الله
عنه قال للنبي عليه السلام كنت نذرت في الجاهلية ان اعتكف ليلة في المسجد الحرام قال اوف بنذرك فاعتكف ليلة وهي
لا يقبل الصوم وعن ابن عمر ان عمر نذر ان يعتكف في الشرك ويوم فسأل النبي صلى الله عليه وسلم بعد السلام فقال اوف بنذرك
رواه الدارقطني قال اسناده حسن فلو كان الصوم من شرطه لما احتاج الى الجواب الصوم ولان الصوم اصل بنفسه وهو احد
اركان الدين فكيف يكون شرطا لغيره والشرطية تبنى عن التبعية فكيف يكون تبعا لما هو دونه ولنا حديث عائشة
رضي الله عنها قالت السنة على المعتكف الا يعود مريضا ولا يشهد جنازة ولا يمس امرأة ولا يباشرها ولا يخرج الا
لما لا بد منه والاعتكاف الا بالصوم والاعتكاف الا في مسجد جامع رواه ابو داود ومثله لا يعرف الا سماعا وابرزانه

عليه السلام اعتكف بلا صوم ولو كان جائز الفعل تعليما للجواز ولانه لو نذر الاعتكاف صياما يلزمه الاعتكاف
صياما ولولا انه شرط ما لزمه كما لو نذر ان يعتكف متصدقا بعشرة دراهم وهذا لان النذر لا يصح الا اذا كان من
جنسه واجبا مقصودا لانه ليس للعبد ان ينصب الاسباب ولا يشرع الاحكام بل له ان يوجب على نفسه ما اوجبه
الله تعالى وما يوجب المكث وهو الا في ضمن عبادة كالمقصود في التشهد والوقوف بعرفة لا يجب فيه المكث فاذا لم
اجتاز بها من غير علم يجوز فان قيل لو كان الصوم شرطا فيه لكان شرط انعقاده ودوامه وليس هو شرطا لدوامه
منها بدليل جواز الشروع فيه ليلا وبقاؤه فيه بعد ما شرع قلنا الشرائط انما يقتضي بحسب الامكان ولا امكان
في الليل فيسقط للتعذر وجعلت الليالي تابعة للايام كالشرب والطريق في تتبع الارض الا ترى ان صلوة المستحاضة يصح
مع السيلان وان عدم الشرط للتعذر وكذا الخروج للبعول والغائط لا ينافيه للخروج وان الوكن اقوى من الشرط وجاز
ان يكون اصلا بنفسه ومع هذا يتعلق به جواز الاعتكاف كالصلوة اصل بنفسها ومع هذا تتعلق بها تمام الطواف
واقرب منه ان الايمان اصل بنفسه وتتعلق به صحة العبادة كلها وحديث ابن عباس ليس فيه دلالة على ما قال لان
المراد في قوله عليه السلام ليس على المعتكف صوم الا ان يجعل على نفسه عليه الاعتكاف دون الصوم فيكون بيانا
ان الاعتكاف المنذور لا يصح بدون الصوم والتطوع منه يصح ومن نفل بوجه ولان ابن عباس مذهب
خلاف ذلك على ما حكينا فيسقط الاحتجاج به وحديث عمر رضي الله عنه محمول على انه نذر ان يعتكف يوما وليلة
بدليل الحديث الثاني انه نذر في الجاهلية ان يعتكف ويصوم وليس في الليل صوم وبدليل ما روي انه نذر ان
يعتكف يوما قال في الغاية رواه مسلم وعن عمر انه قال نذرت ان اعتكف يوما وليلة في الجاهلية وذكره ابن بطال
وهذا اصل الحديث فنقل بعض الرواة الليلة وبعضهم اليوم ولانه كان الصوم مشروعا بالليل في اول الاسلام و
لعله كان قبل نسخه والحديث الاخير صفعة بن معبد ثم الصوم شرط الصحة الواجب من رواية واصحة والصحة
التطوع فيما روى الحسن عن ابي حنيفة لما ذكرنا من الادلة من غير فصل واقله على هذه الرواية يوم يدخل في المسجد
قبل طلوع الفجر ويخرج بعد غروب الشمس فان قطعه قبل ذلك قضاه ولو افسد يقضيه وفي ظاهر الرواية عن ابي
حنيفة وهو قولهما ان الصوم ليس بشرط فيه وليس لاقله تقدير على الظاهر حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى
ان يخرج منه صح لان مبنى النفل على المسامحة ولهذا يصلي النفل قاعدا وراكبا مقدرا على القيام والنزول

ع

وروى

وروى بشر بن الوليد عن ابي يوسف ان اقله اكثر اليوم حتى لو شرع في صوم التطوع ثم نذر ان يعتكف بقية النهار صح
عمل ان كان قبل الزوال والاعتكاف لا يصح الا في مسجد جماعة لقول حذيفة رضي الله عنه لا اعتكاف الا في مسجد جماعة
وعن ابي حنيفة الا انه لا يجوز الا في مسجد يصلي فيه الصلوة الخمس لان عبادة انتظار الصلوة فيختص بمكان يصلي فيه قيل
اراد به غير الجامع واما في الجامع فيجوز وان لم يصل فيه الخمس وعن ابي يوسف ان الاعتكاف الواجب لا يجوز في غير
مسجد الجماعة والنفل يجوز وروى الحسن عن ابي حنيفة ان كل مسجد له امام ومؤذن معلوم ويصلي فيه الصلوة الخمس
بالجماعة فانه يعتكف فيه لما روي عن حذيفة رضي الله عنه انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول كل مسجد
له مؤذن وامام فالاعتكاف فيه يصح ذكره في العارضة ثم افضل الاعتكاف ما كان في المسجد الحرام ثم في مسجد
النبي صلى الله عليه وسلم ثم في بيت المقدس ثم في الجامع ثم كل ما كان اهل اكثر واوفر قال واقله نفلا ساعة وقد
ذكرنا قال والمرأة تعتكف في مسجد بيتها لانه هو الموضع لصلوتها فيتحقق انتظارها فيه ولو اعتكف في
مسجد الجماعة جاز والاول افضل ومسجد حيها افضل لها من المسجد الاعظم وليس لها ان يعتكف في غير موضع صلوتها
من بيتها وان لم يكن في بيتها مسجد لا يجوز لها الاعتكاف فيه ولا تخرج من بيتها اذا اعتكفت فيه قال ولا تخرج من
الا لحاجة شرعية كالجمعة او طبيعية كالبول والغائط لما روينا من الاثر عن عائشة رضي الله عنها وما روي عنها انها
قالت كان النبي صلى الله عليه وسلم لا يدخل البيت الا لحاجة الانسان اذا كان معتكفا متفق عليه يريد البول والغائط
هكذا فسر الزهري ولان هذه الاشياء معلوم وقوعها في ذمن الاعتكاف فيكون مستثناه وضرورة ولا يمكث
في بيته بعد ما فرغ ظهورة لان الثابت للضرورة يتقدر بقدرها والجمعة اهم حاجاته فيباح له الخروج لاجله وقال
الشافعي يبطل اعتكافه اذا خرج الى الجمعة لانه غير مضرور في صحة كونه ممكنه ان يعتكف في الجامع قلنا الاعتكاف
في كل مسجد مشروع لقوله تعالى ولا تباشروهن وانتم عاكفون فما عاجلا فتناول الجميع فهو مأثور بالسعي اليها
بقوله تعالى فاسعوا فيكون الخروج لها مستثنى كحاجة الانسان ولانا لو الزمناه الاعتكاف في الجامع لادى
الجمعة تكثر خروجه وفيه منافيان للاعتكاف لبعد منزله بخلاف مسجد حيه ولانه فيما اظلما عاجز عن الاعتكاف
وهو اذا يخرج حين نزول الشمس ان كان معتكفا قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال الشمس لا تفوته الخطبة و
ان كان تفوته لا ينتظر زوال الشمس ولكنه يخرج في وقت يمكنه ان يصل الى الجامع ويصلي اربع ركعات قبل الاذان

للخطبة وفي رواية الحسن ست ركعات ركعتان تحية المسجد واربع سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلي اربع
ركعات عند ابي حنيفة وعند هما ست ركعات على حسب اختلافهم في سنة الجمعة ولا يمكث اكثر من ذلك لان
الخروج للحاجة وهي باقية في حق السنة لان اتباع الفرائض فتكون ملحقة بها ولا حاجة بعد الفراغ منها وان
مكث اكثر من ذلك لا بأس به للاعتكاف الخروج من المسجد لا المكث فيه الا انه لا يستحب له ذلك لانه يلزم
الاعتكاف في مسجد واحد فلا يتم في غيره قال فان خرج ساعة بلا عذر فسد لان فساد اعتكافه وهذا عند ابي
حنيفة وقالا لا يفسد الا باكثر من نصف يوم وقيل هذا اقيس لان الخروج ينافي اللبث وما بنا في الشيء
يستوي فيه القليل والكثير كالاكل في الصوم والحدث في الظهر وقلنا استحسان وهو ان
القليل منه لو يجب لوقوعه في الحرج لانه لا بد منه لاقامة الحوائج والحرج في الكثير والفاصل الكثير
من نصف النهار اذا قابل تابع للاكثر كما في نية الصوم ولا يعود مريضا لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت
كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يمر بالمريض وهو معتكف فيمر كما هو ولا يعرج يسأل عنه رواه ابو داود وذكرنا
الخروج للجنازة يفسد اعتكافه وكذا الصلوات لو تعينت عليه او لا بأن الغريق او الحريق او الجراح اذا كان
الغير عاما او لاداء الشهادة كل ذلك مفسد بخلاف الخروج لحاجة الانسان لانها معلومة الوقوع فيكون
مستثناة ولو انهدم المسجد الذي هو فيه فانتقل الى مسجد آخر لم يفسد اعتكافه للضرورة لانه لم ينتقل مسجد بعد ذلك خلافا
لزفر وكذا لو تخوف اهل بعد الصلاة التي فيه ولو اخرج فلم كرها او خاف على نفسه او ماله من اللصوص فخرج لا يفسد
اعتكافه ولو كانت المرأة معتكفة في المسجد فطلعت لعاد ان توضع الى بيتها وتبني على اعتكافها قال واكله وشربه ونومه
وما يعود فيه كالكون في المسجد اذ ليس في شيء من هذه الحاجات ما ينافي المسجد حتى لو خرج لاجلها يفسد اعتكافه خلافا للشافعي
في خروجه الى البيعة للاكل قلنا الاكل في المسجد مباح والنبي صلى الله عليه وسلم كان يأكل في المسجد فلا ضرورة اليه قال
وكل احضار البيع والصمت والتكلم الاخير اما احضار المبيع وهي السلع للبيع فلان المسجد محرز عن حقوق العباد وفيه
شغل بما هو حرام لو كان وقوله كل احضار المبيع يدل على ان له ان يبيع ويشتري ما يدل له من التجارات من غير احضار
السلعة وذكر في الزيادات ان الحوائج لا بد منه كالطعام ونحوه واما اذا اراد ان يتخذ ذلك متجرا ليس له ذلك وهذا
صحيح لانه منقطع الى الله تعالى فلا ينبغي له ان يشتغل فيه بامور الدنيا ولهذا ليس الخياطة والحرفة في المعتكف بكره

البيع مطلقا لما روي انه عليه السلام نهى عن البيع والشراء في المسجد رواه الترمذي وعنه عليه السلام انه قال اذا رأيتم من
يبيع او يبتاع في المسجد فقولوا لا ايخ الله تجارتك الحديث اخرجه النسائي وقال عليه السلام من سمع رجلا ينشد
ضالة في المسجد فليقل لا رد الله عليك وفي جوامع الفقه يكره التعليم فيه باجر وكذا كتابة المصحف فيه باجر وقيل ان كان
الخياط يحفظ المسجد فلا بأس بان يخيط فيه ولا يستطرقه الا لعذر وكل ما يكره فيه يكره في سطحه واما التمسك فلورود به
صحت يعتقب عبادة وهو منهي عنه وعن علي عن النبي عليه السلام انه قال لا يتم بعد احتلام ولا يتم يوم الى الليل
رواه ابو داود وهو صوم اهل الكتاب فنسخ ويلازم قراءة القرآن والحديث والعلم والتدريس وسير النبي عليه السلام
وقصص الانبياء عليهم السلام وحكايات الصالحين وكتابة امور الدين واما التكلم بغير الخير فاذ يكره لغير
المعتكف فما ظنك للمعتكف قال رحم الله رجلا وعى واعلم لتعلم تعالى ولا تباشر وهن وانتم عاكفون في
المساجد فالحق به وواعه وهو اللمس والقبلة لان الجماع محظور فيه لما تلونا فيتعدى الى دواعيه كما في الاحرام والظهار
والاستيلاء بخلاف الصوم لان الكف عنه هو الركن فيه والحظر ثبت ضمنا كيلا يفوت الركن فلم يتعد الى دواعيه
لان ما ثبت للضرورة يتقدر بقدرها ولانه لو تعدى لصار الكف عن الدواعي ركنا والركنية لا تثبت بالشبهة
والحرمة ثبت هنا ولان الصوم يكثر وجوده فلو منع عن الدواعي لحرجوا وخلاف حالة الحيض لانها ربما تقرح
فلم يكن داعيا الى الوطء ولان الحيض يكثر وجوده على ما ذكرنا في الصوم قال ويبطل بوطئه اي يبطل الاعتكاف بوطئه
سواء كان عامدا او ناسيا نهارا او ليلا لانه محظور بالنص فكان مفسدا كيف ما كان كالجماع في الاحرام بخلاف
الصوم حيث لا يفسد به اذا كان ناسيا والفرق ان حالة المعتكف الاعتكاف متمكن كحالة الاحرام والصلوة و
حالة الصيام غير متمكن ولو جامع فيما دون الفرج او قبل او لمس فانزل فسد اعتكافه لانه في معنى الجماع وان لم ينزل
لا يفسد لانه ليس في معنى الجماع وكذا لا يفسد بالصوم ولو امنى بالتفكر او النظر لا يفسد اعتكافه قال رحمه الله
ولزم الليالي بنذر اعتكاف ايام معناه لو نذر ان يعتكف اياما لزمه بليالي لان ذكر الايام بلفظ الجمع يدخل ما
بازائها من الليالي وكذا لو نذر ان يعتكف الليالي لزمه ايامها لانه يذكر الليالي يدخل ما بازائها من الايام قال الله
تعالى ثلثة ايام الا رمزا وقال الله تعالى ثلاث ليال سويا والقصة واحدة فجعل عشرا تارة بالايام وتارة بالليالي فعلم
بهذا ان ذكر احدهما بلفظ الجمع يتناول الآخر ويدخل الليلة الاولى وكانت متتابعة وان لم يشترط التتابع لان

الواجلة ويوضع الحاجة رواه احمد وابن ماجة والبيهقي وقريبا المعنى فيه والاولى نزل في سنة ست قوله تعالى و
اتموا الحج والعمرة لله وقوامر باتمام ما شرع فيه ويدل فيه دلالة على الايجاب غير شروع واما وجب بقوله
تعالى ولله على الناس حج البيت الآية وهي نزلت سنة تسع فتاخيره الى السنة العاشرة يحتمل ان يكون لعذر اما لانها
نزلت بعد فوات الوقت او للخوف من المشركين على اهل المدينة او على نفسه عليه السلام او كره مخالطة المشركين في نسكهم
لو كان لهم عهد في ذلك الوقت فاخر الحج حتى بعث ابابكر اوعليا فنادى الا لا يحج بعد عامنا مشرك ولا يطوف بالبيت
عريان ثم حج وكان فتح مكة في سنة ثمان والاولى يؤاخذ عليه ان التقديم افضل بالاجماع ولو لا ان له عذرا لما اخره عليه
السلام وفيه الاداء لا يدل على انه على التراخي الا ترى ان وجوب الزكوة عندنا على الفور ومع هذا الواجب يقول:
الاداء وثمة الخلاف تظهر في حق الاثم حتى يفسق ويرد شهادته عندنا من يقول هو على الفور ولو حج في اخر عمره ليس
عليه الاثم بالاجماع ولو مات ولم يحج اثم بالاجماع واما اشتراط البلوغ والحرية فلقوله عليه السلام ايما صبي
حج به اهله ثم ادرك فعليه الحج وايما رجل مملوك حج باهله ثم اعتق اجزات عنه فان اعتق
فعليه الحج ذكره اهلا وعليه اجماع المسلمين ولان الحج مشتمل على المال والبدن وفي نية الصبي قصور ولهذا
سقط عنه الفرائض كلها ولا مال للعبد ولانه مشغول بخدمة المولى فلو وجب عليه الحج لبطل حق المولى في زمان
طويل وحق العبد مقدم فصار كالجهاد بخلاف الصلوة والصوم لان وقتها يسير ولا يحتاج فيها الى المال والعقل
شرط صحة التكاليف وصحة الجوارح من شرط لان الواجب على المستطيع والاستطاعة معدومة دونها والاعمى
اذا وجد من يقوده سفرا ووجد زادا وراحلة لا يجب عليه الحج عندنا خلافا لمحمد لانه عاجز بنفسه فلا
يقدر القدرة بغيره وعندهما يجب لانه يوصل بدون نفسه فاشبه الضال عن مواضع النسك والمقعد و
المقطوع الرجل والزمن ومقطوع الرجلين والشيخ الذي لا يثبت على الراحلة بنفسه والمحبوس والاعمى اذا وجد
زادا وراحلة ولم يجد من يهديه لا يجب عليهم الحج عندنا خلافا لمحمد وهو رواية عنهما وعلى ظاهر الرواية عنهما
يجب وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الايصاء فعندنا لا يجب
عليهم الايصاء لانه بدل عن الحج بالبدن والاصل اذا وجب البدل وعندهما يجب لانهم لو رجوا الاصل
وهو الحج بالبدن في الوقت وقدروا عليه فيجب البدل عليهم ولا بد من القدرة على الزاد والراحلة لانه عليه
السلام

قال في الاسبيجابي لا يجب الحج
على هؤلاء الملكورين ويجب
عليهم الحج اذا كان لهم مال مقدار
ما يحج بالاعزام الحج لهم و
لمحرم لهم عن نفقة الاسلام اذا
مات قبل وقوف العلة انتهى
ونقل الكمال عن النخعي انه قال
وهو ظاهر في اختيار وقوله
لها اسهر

الاوقات كلها قابلة لخلاف الصوم لان معناه على التفرق لان الليالي غير قابلة للصوم بوجب التفريق فيجب
على التفريق حتى ينقض على التتابع ثم يدخل في الاعتكاف قبل غروب الشمس من اول ليلة ويخرج منه بعد غروب الشمس
من آخر يوم وان نوى الايام خاصة صحت نيته لانه نوى حقيقة كلامه قال رح والليلتان بنذر يومين الى يلزمه
ليلتان بنذر اعتكاف يومين لانه يذكر يومين يدخل ما بازائهما من الليلتين في العادة يقال صمت يومين والمراد
بليليهما كما يقال صمت ثلثة ايام والمراد بلياليها بخلاف ما اذا قال لله علي ان اعتكف يوما حيث لا يلزمه الليل
لعدم التعارف وعن ابي يوسف في التتمة والحج لا يلزمه الليلة الاولى لان الاعتكاف لا يكون بالليل الا تبعا للزوم
الوصل بين الايام ولا حاجة الى ادخال الليلة الاولى ليتحقق الوصل بوجه ما ومنهم من يجعل خلافا في يوسف في الثانية
فقط ونوذر ان يعتكف ليلة فلا يصح لانها ليست محل للصوم والاعتكاف بدونه وعن ابي يوسف انه يلزمه يوما وليلة

كتاب الحج

الحج في اللغة القصد وعن الخليل هو كثرة القصد الى من يعظمه قال الخليل الم تعلمي يا ام اسعد
انما تحاطا في ربيب الزمان لابرا واشهد من عوف حلولا كثيرة يحجون سب الزبرقان المزعفرا قال رح الوجوب
بزيادة مكان مخصوص في زمان مخصوص وهذا في الشرع بفعل القصد خاص مع زيادة وصف كالتيمم اسم لمطلق القصد
في اللغة ثم جعل في الشرع اسما لقصد خاص بزيادة وصف قال رح الفرض مرة على الفور بشرط حرية وبلوغ وعقل
وصحة وقدرة زاد او راحلة فضلت عن مسكنه وعما لا بد منه ونفقة ذهابه وايابه وعياله اما وجوبه مرة في العمر
فلما روى ابن عباس قال خطبنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا ايها الناس قد فرض عليكم الحج فقام الاقرع ابن حابس فقال اكل
عام يا رسول الله فقال لو قلتها لوجبت ولو وجبت لم تعملوا بها ولم تستطيعوا الحج مرة فمن زاد فهو تطوع
رواه احمد والنسائي بمعناه ولان سبب البيت وهو لا يتكرر فلا يتكرر الوجوب واما وجوبه على الفور فلانه يختص
بوقت خاص والموت نادر فيتضيق احتياطا وهذا قول ابي يوسف وعن ابي حنيفة ما يدل عليه
فان ابن شجاع روى عنه ان الرجل اذا وجد ما يحج به وقد قصد التوجه قال يحج لها ولا يتوجه لان الحج فريضة اوجبها
الله تعالى على عباده وهذا يدل على انه على الفور وقال محمد والشافعي رحمهما الله هو على التراخي لانه وظيفة العمر فكان العمر
فيه كالوقت في الصلوة ولهذا ينوي الاداء فلا يتصور فواته الا بموته عليه السلام حج سنة عشر وكان فرض الحج
في سنة ست ولو كان على الفور لما اخر ولنا قوله عليه السلام من اراد الحج فليتعجل فانه قد يمرض المريض وتضل

فيتذكر

يرضى ذكر في بعض
الكتب قوله حتى لا يفوته
الاسلام الان يعني يموت
عليه ويمكن قوله فعلا ان الحج
يتوفى عن عمر الاسلام الان
من حيث الخلاف في مثله
من عامه للاسلام اختلاف
صحيح من يخ من عامه
لتمكنه ضعف ابي يوسف
ومحمد انتهى

الراحلة

فسر الاستطاعة به ويعتبر ان يكون ما لكافيا له وقت خروج اهل بلده ولا يعتبر قبله حتى جاز له ان يصرف ماله فيما
اجب فاذا صرفه ولم يبق له شيء عند خروجهم فلا حج عليه ويشترط ان يكون المراة خالية عن العدة ذلك حتى لو كانت
معتدة عند خروجهم لا يجب عليها الحج وهو قدر ما يكتري به شق محمل فاضلا عما ذكر لان المشتغل بالحاجة الاصلية
كالمعدوم وشرعا فان قدر ان يكتري عجفة لا يجب عليه لانه غير قادر على الراحلة في جميع الطريق ويعتبر في
نفقته ونفقة عياله الوسط من غير تبذير ولا تقتير ولا يترك نفقتهم لما بعد اياب في ظاهر الرواية وقيل يترك
نفقة يوم وعن ابي يوسف نفقة شهر لانه لا يمكنه التكسب كما قدم فيقدر بالشهر وليس من شرط الوجوب على اهل
مكة ومن حولهم الراحلة لانهم لا يلحقهم مشقة فاشبه السعي الى الجمعة قال رحمه الله ومن طريق ومحرم او زوج
لامراة في سفر اي هو فرض عليه بشرط امن الطريق للكل وبشرط وجود محرم او زوج للمراة اذا كان بينها وبين مكة
مسيرة سفر وهو ثلثة ايام اما كون الطريق امنا فلانه لا يتاتى الحج بدونه فصار كالزاد والراحلة ثم قال ابن
شجاع هو شرط الوجوب كما ذكرناه وهو مروي عن ابي حنيفة لان الوصول الى البيت بدونه لا يتصور الا بمشقة
عظيمة فصار من جملة الاستطاعة وكان القاضي ابو حازم يقول هو شرط الاداء لانه عليه السلام لما سئل عن الاستطاعة
فسرها بالزاد والراحلة ولو كان امن الطريق من الاستطاعة لبينه لانه موضع الحاجة الى البيان فلا يجوز الزيادة
على شرط العبادة بالراي ولان هذا من العبادة فلا يسقط به الواجب كالقيام من الظاهر لا يسقط به خطاب الشرع
وان طال بخلاف المرض وثمرة الاختلاف تظهر في وجوب الايصاء ممن جعل شرط الاداء بوجه ومن جعله شرط
الوجوب لا بوجه وسئل ابو الحسن الكرخي عمن لا يحج خوفا من القرامطة في البادية فقال ما سلمت البادية عن الاعراب
الى ان يخلو عن كفلة الماء وشدة الحر وهيجان الريح السموم وقال ابو القاسم الصفار لا اشكل في سقوط الحج عن الناس
ولكني اشكل في سقوطه عن الرجال والبادية عندي دار الحرب وقال ابو عبد الله البلخي ليس على اهل خراسان حج منذ كذا
وكذا سنة وقال ابو بكر الاسكاف لا اعقل الحج فريضة في زماننا قال في نيف ست وعشرين وثلثمائة وافتى ابو
بكر الوازي ان الحج قد سقط عن اهل بغداد وبه قال جماعة من المتاخرين وقال ابو الليث ان كان الغالب في الطريق
السلامة يجب وان كان خلاف ذلك لا يجب وعليه الاعتماد وان كان بينه وبين مكة بحر لا يجب وسيحون وجيحون
وفرات اليوم ليست بحار فلا يمنع الوجوب وقال الكرماني ان كان الغالب في البحر السلامة فهي موضع جرت العادة

بركوبه يجب والا فلا واما اشتراط الزوج او المحرم للمراة في السفر وهو مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فلقوله عليه السلام
لا يحل لامراة تؤمن بالله واليوم الآخر ان تسافر سفرا يكون ثلثة ايام فصاعدا الا ومعها ابوها او ابنها او زوجها او
اخوها او محرم منها رواه مسلم وابو داود وقال عليه السلام لا تسافر المراة ثلاثا الا ومعها ذو محرم رواه مسلم وقال
الشافعي رحمه الله يجوز لها الحج اذا خرجت في رفقة ومعها نساء ثقات للعمومات نحو قوله تعالى وللہ على الناس حج
البيت الآية وقوله عليه السلام حجوا بيت ربكم ولحديث ابن حاتم انه عليه السلام قال يوشك ان تخرج الظعينة من الحيرة تؤم
البيت لا جوار معها لا تخاف الا الله تعالى وقال على رايت الظعينة ترتحل من الحيرة حتى تطوف بالكعبة لا تخاف الا
الله تعالى رواه البخاري ولم يذكر لها زوجا ولا محرما ولانه سفر واجب فلا يشترط لها المحرم فيه كالهاجرة والمباسورة
اذا تخلصت من ايدي الكفار ولنا ما رويناه وقوله عليه السلام لا تسافر امراة ثلثة ايام الا ومعها زوجها
ذكره في الامام وعزاه الى الدارقطني وقال ابن عباس سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لا يخلون رجل بامراة الا ومعها
ذو محرم ولا تسافر المراة الا مع ذي محرم فقام رجل فقال ان امراتي خرجت حاجة وانا اكتتبت في غزوة كذا وكذا فقال
عليه السلام انطلق فحج مع امراتك رواه مسلم والبخاري ولانها تخاف على النفقة وتزداد بانضمام غيرها اليها ولهذا
تحرم الخلوة بالاجنبية وان كان معها غيرها من النساء ولان المراة لا يقدر على الركوب والنزول وحدها عادة فيحتاج
للامن يركبها وينزلها من المحامل اولزوج فضلا عما لم يكن مستطيعة والخصوص العامة هم خصوها بالذكر
حتى الشرط ان يكون معها رفقة ونساء ثقات ونحن خصصنا بما رويناه وجاز ذلك به لانه مشهور او لكونه
مخصوصا بالاجماع فلا عبرة بخلاف الرفقة والنساء الثقات والمباسورة لا يشكان سفرا وانما معتصمها
مما تخافه لا غير فلا خوف من تبدل الدين الا ترى انها لو جدت عسكر المسلمين في دار الحرب لا يجوز لها ان تسافر
بغير محرم او زوج لحصول الامن بذلك ولهذا لا يقصد ان مكانا معينا مسيرة ثلثة ايام ولان لها ضرورة
اليه وهي هجم المحظور والذي يؤيد ما قلنا انها لو كانت معتدة لا يمنعها من ذلك وان كانت العدة اقوى
في منع الخروج من عدم المحرم حتى سقط دون السفر بخلاف عدم المحرم ولهذا لا تخرج المعتدة للحج بالاجماع
وحديث عدي يدل على الوقوع وليس فيه دلالة على الجواز فلا يلزم حجه وهذا لانه عليه السلام ساق الكلام
لبيان امن الطريق من العدل لا لبيان ان يجوز لها ان تسافر بغير محرم ولا زوج تطيب فقوله عليه السلام لياتين

انا مع

بركوبه

على الناس زمان تسير الظعينة من مكة الى الحيرة لا يخاف احد عظام داخلة الحديث واجمعوا انها لا تحل لها ان تسير من مكة الى الحيرة ولا من بلد الى بلد آخر بالقياس عليه ولا يلزمها خروج مع الزوج في السفر لان ذلك مباح لها بغير محرم ولا زوج لا ان حاجة شاءت ودوى عن ابي صفوة وابي يوسف كراهية خروجها وحدها مسيرة يوم واذا وجدت محرما فليس للزوج ان يمنعها من الخروج معه اذا خرجت عند خروج اهل بلدها او قبل بيوم او يومين وقبله يمنعها ويمنعها من الاحرام الا دون المواقيت ومكة الى يوم التروية وان احرمت قبل ذلك ان تحلل وتمضي كالمحرم وقال الشافعي رحمه الله ممنوعة مطلق لان في الخروج تفويت حقه قضاء كما اذا حجت بعد بغير محرم او في حج منذور او تطوع ولنا ان حق الزوج لا يظهر في حق الفرائض والحج منها بخلاف ما اذا حجت بغير محرم لان الخطاب لم يتوجه عليها وبخلاف الحج المنذور لانه وجب عليها بالتزامها فلا يظهر الوجوب في حق الزوج قضاء نفلا في حقه واذا كان بينها وبين مكة اقل من ثلثة ايام ليس له منعها وان خرجت بلا محرم لعدم اشتراط المحرم فيه ولها ان تخرج مع كل محرم على القبائل بنسب او رضاع او مصاهرة سواء كان مسلما او كافرا الا ان يكون مجوسيا او فاسقا لا يؤمن من الفتنة او صبيا او مجنونا لعدم فعل المقصود وهو الصيانة والصبية التي بلغت حد الشهوة مثل البالغة حتى لا يسافر بها الا مع المحرم واختلفوا في ان الزوج او المحرم شرط الوجوب ام شرط الاداء على حسب اختلافهم في امن الطريق وتظهر ثمرة الاختلاف في وجوب الوصية ماذكرنا وفي وجوب نفقة المحرم والراحلة اذا ابى ان يحج معها الا بالزاد والراحلة وفي وجوب التزوج عليها ليحج بها ان لم تجد محرما ممن قال هو شرط الوجوب قال لا يجب عليها شيء من ذلك لان شرط الوجوب لا يجب تحصيله ولهذا الوملك المال كان له الامتناع من القبول حتى لا يجب عليها الحج وكذا الواهب له ومن قال انه شرط الاداء اوجب عليها جميع ذلك قال رحمه الله فلو احرم صبي او عبد فبلغ او عتق مضى فيه ولم يجزه عن فرضه لان احرامه انعقد لاداء النفل فلا ينقلب للفرض كالصورة اذا احرم للنفل لا يؤدي به الفرض وكاحرام الصلوة اذا عقد للنفل ليس له ان يؤدي به الفرض فان قيل الاحرام شرط عندكم فوجب ان يجوز اداء الفرض به كالصبي اذا توضأ ثم بلغ جاز له ان يؤدي الفرض بذلك الوضوء قلنا الاحرام يشبه الركن من وجه من حيث انفصال الاداء به فاحتطنا بالاحتياط في العبادة وقال الشافعي رحمه الله اذا مضى

يكون

يكون عن الفرض واصل الخلاف في الصبي اذا بلغ اثناء الصلوة بالسن يكون عن الفرض عندنا وعنده لا يكون عنه ولو جدد الصبي الاحرام قبل الوقوف بعرفة ونوى صحة الاسلام اجزاه ولو فعل العبد ذلك لم يجزه عنه لان احرام الصبي غير لازم لعدم الاهلية فيمكنه الخروج بالشروع في غير ما احرام العبد لازم فلا يمكنه ذلك الا بترك ان الصبي لو احصر ويحصل الاقضاء عليه ولا دم ولا يلزمه الجزاء بارتكاب محظوراته وفي المبسوط الصبي لو احرم بنفسه وهو يعقل او احرم عنه ابوه صار محرما وينبغي له ان يجرده ويلبسه ازارا او رداء قال رحمه الله ومواقيت الاحرام ذو الحليفة وذات عرق والجحفة وقرن ويلملم لاهلها ولمن مر بها الى المواقيت التي لا يتجاوزها الانسان الا محرما لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل العراق ذات عرق ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن ولاهل اليمن يلملم وكل واحد من هذه المواقيت وقت لاهلها ولمن مر بها من غير اهلها لحديث ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام وقت لاهل المدينة ذو الحليفة ولاهل الشام الجحفة ولاهل نجد قرن المنازل ولاهل اليمن يلملم فقال لهن ولهم ولمن اتى عليهن من غير اهلهن لمن كان يريد الحج والعمرة فمن كان دونهن فمهله من اهله وكذلك حتى اهل مكة يهلون منها رواه البخاري ومسلم وابو داود في اكثر طرقه هن لهن والاول اصح والمراد بالتي في بطريق حذف المضاف واقامة المضاف اليه مقامه تقديره هن لاهلهن فحذف الاهل وفي عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام وقت لاهل العراق ذات عرق رواه ابو داود والنسائي ومن سلك ميقاتا من هذه المواقيت احرم منه لما روينا وان سلك بين الميقاتين يتحرى في البحر او البر اجتهد واحرم اذا حاذى ميقاتا منها وابعدهما اولى بالاحرام منه ومن لم يحرم من اهل المدينة من ذي الحليفة واحرم من الجحفة فلا شيء عليه وكذا من مر بها من غير اهلها وعن ابي حنيفة ان عليه دما وكذا الكل على هذا الخلاف الثاني اقرب الى مكة والاول هو الظاهر وكانت عائشة رضي الله عنها اذا ارادت الحج احرمت من ذي الحليفة واذا ارادت العمرة احرمت من الجحفة فكانها طلبت زيادة الاجر في الحج لزيادة فضل ولو لم يكن للجحفة ميقاتا لها جاز لها ما في احرام العمرة اذ لا فرق بين الحج والعمرة في حق الآفاق اذا انتهى الى الميقات على قصد دخول مكة عليه ان يحرم قصد الحج والعمرة او لم يقصد عندنا وقال الشافعي لا يجب الا على من اراد الحج او العمرة وان اراد غيرهما جاز له ان يدخلها بغير احرام لما روى من جابر انه عليه السلام دخل يوم فتح مكة وعليه عمامة سوداء بغير احرام رواه مسلم والنسائي ولان الاحرام شرع لاداء النسك فاذا

نواه لزمه والا فلا ولان الاحرام لحرمة البقعة فاذا مات به لم يلزمه شئ كحرمة المسجد ولنا ما روى
ابن عباس ان عليه السلام قال لا يدخل احد مكة الا بالاحرام الحديث ولان الاحرام لتعظيم هذه البقعة
الشريفة فيسوى فيه التاجر والمعتمر وغيرهما وهذا لان الله جعل البيت معظما وجعل المسجد الحرام فناء له
وجعل مكة فناء للمسجد الحرام وجعل الميقات فناء للحرم والشرع ورد بكيفية تعظيمه وهو الاحرام من
الميقات على ما هو مخصوص فلا يجوز تركه وما رواه كان مختصا بتلك الساعة بدليل قوله عليه السلام في ذلك
اليوم مكة حرام لم تحل لاحد قبلي ولا يحل لاحد بعدي وانما احلت لي ساعة من نهار ثم عادت حراما يعني الدخول
بغير احرام لاجماع المسلمين على حل الدخول بعد عليه السلام للقتال وقوله كحرمة المسجد ممنوع لانه سنة
والاحرام واجب عندنا ولهذا وجب الاحرام من الميقات عند ارادة النسك اجماعا ومن كان دخل الميقات له ان يدخل
مكة بغير احرام الحاجة لانه يتكرر دخوله مكة وفي ايجاب الاحرام في كل مرة حرج بين فالحقوا اهل مكة حيث يباح
لهم الدخول بغير احرام بعد ما خرجوا لحاجة لانهم حاضرو المسجد الحرام ولهذا الحقوا بهم في عدم تحقق المتعة
والقران بخلاف ما اذا قصدوا ادا النسك حيث يجب عليهم الاحرام من ميقاتهم لانهم التزموه قال وصح
تقديم عليها لاعلى ان جاز تقديم الاحرام على هذه المواقيت بل هو الافضل ولا يجوز عكسه وهو تاخيره عن
هذه المواقيت على ما يجئ في موضعه ان شاء الله تعالى وانما كان التقديم افضل لقوله تعالى وائتوا الحج والعمرة
لله وفسرت الصحابة الاتمام بان يحرم بهما من دويرة اهله وكانوا يستحبون ان يحرم بهما من دويرة اهله ومن
الاماكن القاصية وقال عليه السلام من اهل من المسجد الاقصى بعمرة او بحجة غفر له ما تقدم من ذنبه رواه احمد
وابو داود ونحوه وابن ماجة وذكر في العمرة دون الحج ولان المشقة فيه اكثر والتعظيم اوفر فكان غنيمة والتاخير
الى الميقات رخصة ولهذا كان كبار الصحابة رضي الله عنهم اجمعين يتبادرون اليه حتى روى عن ابن عمر رضي الله عنه انه احرم
من بيت المقدس ومن بصرة وعن ابن عباس رضي الله عنه انه احرم من الشام وابن مسعود من القادسية وعن
ابي حنيفة ان التقديم انما يكون افضل اذا كان على ثقة من الوقوف في محظور الاحرام قال رحمه الله ولو اخل
الحل الى الميقات لاهل داخل المواقيت الحل الذي هو من دويرة اهله الى الحرم لان خارج الحرم كله كمكان واحد في
حق والحرم حل في حق كالميقات في حق الآفاقي فلا يدخل الحرم اذا اراد الحج والعمرة الا محرما قال ولمكي الحرم

للحج والحل للعمرة الا لوقت لاهل مكة الحرم في الحج والحل في العمرة للاجماع على ذلك وكان عليه السلام انما بين
بذلك ولان اداء الحج في عرفة وهي في الحل فيكون الاحرام من الحرم ليتحقق نوع سفر واداء العمرة في الحرم فيكون
الاحرام من اهله ليتحقق نوع سفر بتبدل المكان والتنعيم افضل لامره عليه السلام بالاحرام منه

باب الاحرام

قال واذا اراد ان يحرم فتوضا والغسل افضل لما روى زيد بن ثابت انه رآهم اغتسل لاحرامه
رواه الدارقطني والترمذي وقال حديث صحيح وكان ابن عمر يتوضا احيانا ويغتسل احيانا وانما كان الغسل
افضل لانه عليه السلام اختاره ولانه ابلغ في التنظيف فكان افضل والمراد بهذا الغسل تحصيل النظافة
وازالة الرائحة لا الطهارة حتى يؤمر به الحايض والنفساء وروى انه عليه السلام امر اسماء بنت عميس ان تغتسل وتهل امرأة حين
نفست بابنها محمد رواه مسلم وعن ابن عباس انه عليه السلام قال ان النفساء والحايض تغتسل وتحرم وتقضي المناسك
كلها غير ان لا تطوف بالبيت رواه ابو داود والترمذي ولا يتصور حصول الطهارة لها ولهذا لا يعتبر التيمم عند
العجز عنها بخلاف الجنابة والعيدين قال واللبس ازارا ورداء جديدين او غسيلين لانه عليه السلام لبسهما هو
واصحابه رواه مسلم ولانه ممنوع من لبس المخيط والابلغ من ستر العورة ودفع الحر والبرد وذلك فيما عيناه وانما
يستحب الجديد او الغسيل المنطافة والجديد افضل لانه انظف لانه لم تركبه النجاسة والاولى ان يكونا ابيضين
لما ذكرنا في الجنائز قال وتطيب وكره محمد وزفر ما يبقى بعد الاحرام وبه قال الشافعي لانه عليه السلام قال
لرجل محرم سأله عن عما كان عليه من الطيب احمل الطيب الذي بك فاغسله ثلث مرات واحمل الجبة فانزعها ولانه
منتفع بعد الاحرام فلا يجوز ولنا حديث عائشة انها قالت كنت اطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم عند احرامه بطيب
ما اجد وفي رواية كان رسول الله عليه السلام اذا اراد ان يحرم يتطيب بافضل ما يجد ثم ارى وبيص الطيب في رأسه ولحيته
بعد ذلك رواه البخاري ومسلم وفي بعض طرقه وبيص الدهن رواه مسلم وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كنا نخرج
مع النبي عليه السلام الى مكة فنضمد جباهنا بالمسك المطيب عند الاحرام فاذا عرقت احدنا سال على وجهها فيراه النبي عليه
السلام فلا ينهانا عنه ولانه غير متطيب بعد الاحرام وهو المنهي عنه والباقي في جسده تابع لا اتصاله به كما لحلق
بخلاف لبس المخيط او لبس المطيب لانه مباشر له وما رووه منسوخ بما رويناه لانه كان في عام الفتح في العمرة وما
رويناه في حجة الوداع ثم الحرم لا يشم طيبا اكره من خارج غير الورس والزعفران ولا الثمار الطيبة الرائحة ثم

كما يستحب الاستحداد والطيب عند الاحرام ويستحب لتقليم اظفاره وقص شاربه وحلق عانته وتنف ابطه وتسريح
رأسه عقيب الغسل لفعله ابو هيم كانوا يستحبون ذلك اذا اراد وا ان يحرموا قال رحمه الله وصلى ركعتين يعني بعد
اللبس والتطيب لانه عليه السلام صلى ركعتين رواه مسلم والبخاري ولا يصلي في الوقت المكروه ويجزيه المكتوبة
كتحية المسجد وعن انس انه عليه السلام صلى الظهر ثم ركب على راحلته قال اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني
لان اداءه في ازمنة متفرقة واماكن متباينة فلا يعرى عن المشقة عادة فيسأل التيسير من الله تعالى لان الميسر
للعسير يسئل منه التقبل كما سأل الخليل واسمعيل عليهما السلام في قولهما ربنا تقبل منا انك انت السميع العليم
وكذا يسأل في جميع الطاعات من الصلوة وغيرها لانه الموفق للسداد ولا يكون الا ما يريد قال ولب دبر
صلوتك تنوي بها الحج اي لب عقيب صلوة وانت تنوي الحج بالتلبية لحديث ابن عباس ان عليه السلام صلى ركعتين
في ذي الحليفة واوجب في مجلسه اي التلبية وعن جابر ان اهلال رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذي الحليفة حين
استوت به راحلته رواه البخاري وعن ابن عمر مثله وعن انس رضي الله عنه ان النبي عليه السلام صلى الظهر ثم ركب راحلته
فلما علا على جبل البيداء اهل رواه ابو داود وعن سعيد بن جبير قال قلت لابن عباس رجلا اختلاف
اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في اهلاله فقال اني لاعلم الناس بذلك انما كانت منه حجة واحدة فمن هناك اختلفوا
فرع رسول الله عليه السلام حاجا فلما صلى في مسجد ذي الحليفة ركعتين اوجب في مجلسه فعل بالحج حين فرغ من
ركعتيه فسمع بذلك منه اقوام فحفظوه عنه ثم ركب فلما استقلت ناقته اهل فادرك ذلك منه اقوام فحفظوا
عنه وذلك ان الناس انما كانوا يأتون ارسالا فسمعوه حين استقلت به قائمة يرى فقالوا انما اهل رسول
الله حين استقلت به ناقته ثم مضى فلما علا على شرف البيداء اهل فادرك ذلك اقوام فقالوا انما اهل رسول الله
حين علا على شرف البيداء وايم الله لقد اوجب في مصلاه فازال الاشكال واما النية فهو شرط الجميع العبادات
فلا بد منه لغة تعالى وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين والاخلاص بالنية وذكر ما يحرم به من حج او عمرة باللسان
ليس بشرط كما في الصلوة ولو ذكر وقال نويت الحج واحرمت به لله تعالى لبيك الى آخرها كان اولى لموافقة
القلب اللسان كما في الصلوة قال رحمه الله ولبيك اللهم لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك
الى التلبية ان يقول لبيك الى آخره كذا حكى ابن عمر تلبية النبي عليه السلام متفق عليه وقال محمد بن الحسن والكسائي والفراء وثعلب

بكسر الهمزة من قوله ان الحمد لانه ابتداء كلام على من قال لبيك استأنف كلاما اخر زيادة ثناء وتوحيد والفتح على
تعليل كأنه قال لبيك اللهم لبيك لان الحمد والنعمة لك فيكون بناء على ما تقدم فلا يكون فيه كثير مدح وبالكسر ابتداء ثناء
فكان اولى والحكي عن ابي صيغة واخرين فتحها وبالكسر لا يتعين الابتداء لانه يجوز ان يكون تعليلا لذكر صاحب
الكشاف وكقوله تعالى انه ليس من اهلك انه عمل غير صالح وكقوله عليه السلام انا من الطوافين والطوافات والتلبية
اجابة لدعوة الداعي واختلفوا في الداعي من هو قيل هو الله لقوله تعالى فاطر السموات والارض يدعوكم ليغفر لكم
من ذنوبكم وقيل هو رسول الله عم لقوله عليه السلام ان ستيلا ابني دارا واتخذ فيها مأدبة وبعث داعيا اراد به
نفسه واما ظهر ان الخليل عليه السلام كما حكى مجاهد ان ابو هيم عليه السلام لما قيل له واذن في الناس بالحج يا توك رجالا
وعلى كل ضامر قال يا رب كيف افعل قال قل يا ايها الناس اجيبوا ربكم فصعد جبل ابي قبيس فنادى يا ايها الناس
اجيبوا ربكم فاجابوه لبيك اللهم لبيك في اصلاب آبائهم وارحام امهاتهم فمن كان ذلك اول التلبية فمن اجاب منهم مرة
حج مرة ومن اجاب مرتين حج مرتين وعلى هذا الحجون بعددها اجابوا ومن لم يحج لم يلب ولبيك وردت بلفظ التثنية والمراد
بها تكثير الاجابة مرة بعد مرة واختلفوا في معناها قيل معناها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة من لبّ
بالمكان ولبب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه وقيل معناها اتجاهي وقصدي اليك من قولهم داري تلب دار
تواجهها وقيل محبتي لك من قولهم امرأة لبة اذا كانت محبة لزوجها او عاطفة على ولدها وقيل معناه
اخلاصي لك من قولهم حسب لباب اذا كان خالصا من لب الطعام ولبابه وقيل معناه الخضوع من قولهم انا لك
بين يديك اي خاضع وقيل وقربا منك وطاعة لان الالباب القرب قال رحمه الله وزد فيها ولا تنقص اي زد على هذه
الالفاظ ما شئت ولا تنقص منها وقال الشافعي رحمه الله في رواية الربيع عنه لا تزيد لانه ذكر مستحكم فتخل به الزيادة
والنقصان كالتشهد والاذان ولنا اجلاء الصحابة رضي الله عنهم اجمعين كانوا يزيدون عليها وكان ابن عمر يفعل اذا
استوت به راحلته زيادة على المروي لبيك لبيك وسعديك والخير بيديك لبيك والرغبا اليك والعمل متفق عليه وعن
جابر انه روى تلبية النبي عليه السلام وقال والناس يزيدون ذا المعارج ونحوه من الكلام والنبي عليه السلام يسمع
فلا يقول لهم شيئا وعن عمر رضي الله عنه الخطاب انه كان يقول لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا
اليك وروى عن ابن مسعود زيادة كثيرة وعن غيره من اجلاء الصحابة رضي الله عنهم ولان المقصود الثناء واظهار

العبودية فلا منع من الزيادة بخلاف التشهد فانه في الصلوة وهي لا يحتمل الزيادة في وسطها لانها افعال و اذكار محصورة ولهذا لا يكبر فيها التشهد والتلبية يكررون كان في الاخير زاد ما شاء لانها فرغت فلا يمنع من الدعوات والاذكار وبخلاف الاذان لانه للاعلام ولا يحصل بغير المتعارف ولا يتقص عنه لانه هو المنقول عنه عليه السلام باتفاق الرواية قال عليه السلام خذوا مناسككم عني قال فاذ البيت نادبا فقوا ومت وهذا يقرح بانه يكون شارعا عند وجود سماع يبتني بايهما يصير شارعا وذكر حسام الدين الشهيد انه يصير شارعا بالنية لكن عند التلبية لا بالتلبية كما يصير شارعا في الصلوة بالنية لكن عند التكبير لا بالتكبير وعن ابي يوسف يصير شارعا بالنية وحدها من غير تلبية وبه قال الشافعي لانه بالاحرام التزم الكف عن المحظورات فتصير شارعا بمجرد النية كالصوم ولنا قوله تعالى فمن فرض فيهن الحج فلا رفث ولا فسوق ولا جدال في الحج قال ابن عباس فرض الحج الاهلال وقال ابن عمر التلبية وقال ابن مسعود الاحرام وقالت عائشة لا احرام الا لمن اهل اولبى ولان الحج يشتمل على اركان فوجب ان يشترط في تحريمه ذكر يراد به التعظيم كالصلوة بخلاف الصوم لانه ذكر واحد ولا نسلم انه التزم الكف بل هو التزم الافعال كالصلوة والكف شرط فيها كالصلوة ويصير شارعا بذكر يتصل به التعظيم فان كانت اعرابية في المشهور عن اصحابنا والفرق لابي يوسف ومحمد بينه وبين الصلوة ان باب الحج اوسع حتى يجزئ فيه النيابة ويقام غير الذكر مقام الذكر كتقليد البدن فكذا غير التلبية وغير العربية فاذا احرم عاقبا النبي صلى الله عليه وسلم ودعا بما شاء عقيب احرامه لما روى عن القاسم بن محمد بن ابي بكر انه قال كان يستحب للرجل الصلوة على النبي عليه السلام بعد التلبية رواه ابو داود والدار قطني وعن خزيمة بن ثابت عن رسول الله عليه السلام انه كان اذا فرغ من التلبية سأل رضوان الجنة واستعاذ برحمته من النار رواه الدار قطني و استحب بعضهم ان يقول بعد التلبية اللهم اعني على اداء فرض الحج وتقبل مني واجعلني من الذين استجابوا لك وامنوا بوعدك واتبعوا امرك واجعلني من وفدك الذين رضيت عنهم وارضيت وقبلت اللهم قبل احرام كل شعث وبشرق ويحي ودمي ومخي وعظامي قال فاتق الرفث والفسوق والجدال كما تلونا وهو صيغة نفي والمراد به النهي وهو ابلغ صيغ النهي حيث ذكر بلفظ لا يحتمل التخلف والرفث الجماع لقوله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل ذكر الجماع ودواعيه بحضرة النساء وان لم يكن بحضرتهن فلا بأس به وهو قول ابن عباس

رضي الله عنهما وانشد يوما وحش يمشي بناهيك ان يصدق الطير ينك مليا فقيل له اترفث وانت محرم فقال الرفث ذكر الجماع بحضرة النساء والفسوق المعاصي والخروج عن طاعة الله تعالى وهو في حالة الاحرام اشد واقبح وجوه من المعاصي لان حالة التقرع وجه المباحات والاقبال على طاعة الله تعالى ونظيره النظم في الاشهر الحرم في قوله تعالى فلا تظلموا فيهن انفسكم والجدال الخصام مع الرفقة والمنازعة والسباب وقيل هو جدال المشركين في تقديم الحج وتاخيره وقيل التفاخر بذكر ابائهم فربما افضى ذلك الى القتال قال رحمه الله وقتل الصيد والاشارة اليه والدلالة عليه لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ولحديث ابي قتادة ان عليه السلام قال حين سأله عن لحم حمار وحش اصطاده ابو قتادة حل منكم احد امره واشار اليه قالوا لا قال فكلوا ما بقي من لحمه رواه البخاري ومسلم علق حله على علم الاشارة والامر ولان المحرم قد التزم بالاحرام ان لا يتعرض للصيد بانزيل امنه والامر به والاشارة اليه نزيل الامن عنه فيحرم والفرق بين الاشارة والدلالة ان الاشارة يقتضي الحضرة والدلالة يقتضي الغيبة قال رحمه الله ولبس القميص والسراويل والعمامة والقلنسوة والقبا والخفين الا ان لا يجد النعلين فاقطعهما اسفل من الكعبين والثوب المصبوغ بورس او زعفران او عصفر الا ان يكون غسيلا لا ينفض لما روي عن ابن عمر انه قال سئل رسول الله عليه السلام ما يلبس المحرم قال لا يلبس القميص ولا العمامة ولا البرنس ولا السراويل ولا ثوبا مسه ورس ولا زعفران ولا الخفين الا ان لا يجد النعلين فليقطعهما حتى يكونا اسفل من الكعبين رواه البخاري ومسلم وفي معناه الكعب هنا المفصل الذي في وسط القدم عند معقد الشراك فيما روى هشام عن محمد رحمه الله وقوله الا ان يكون غسيلا لا ينفض اي لا ينفض وقيل لا يتناثر والتنفيض ان مر ويان عن محمد رحمه الله ان المنهي عنه الطيب لا اللون الا ترى انه يجوز ان يلبس المصبوغ بالعصفر لانه ليس له لون طيب وانما فيه نية والمحرم ليس بممنوع عنها حتى قالوا يجوز للمحرمة ان يتحلى ويلبس الحرير بخلاف المعتدة حيث تحرم عليها الزينة ايضا قال وستر الراس والوجه يعني بتقييد وهو معطوف على ما غيا من المحظورات وقال الشافعي رحمه الله يجوز للرجل تغطية الوجه لقوله عليه السلام احرم الرجل في ثوبيه واحرام المرأة في وجهها ولانه بجز للرجل بغطية الوجه كما كان لتخصيص المرأة فايرة دولنا قوله عليه السلام في المحرم الذي خر من بعيره لا تخمروا وجهه ولا رأسه رواه مسلم وغيره وكان ابن عمر يقول ما فوق الذقن من الراس لا يحمر المحرم قال هو الصحيح رواه مالك والبيهقي وغيرهما ولان المرأة تمنع عليها تغطية وجهها كان على الرجل اولى ولما

رواه موقوفا على ابن عمر فلا يعارض المرفوع ولان معناه ان احرام المرأة انما هو في الوجه فقط وساقه للفرق بينها
فيه دليل لما ذكرنا ان مذهب ابن عمر ان الرجل لا يغطي وجهه ولو ان يحمل على راسه العدل والطبق والاجانة
ونحو ذلك لانه ليس بتغطية للراس ولا يحمل ما يغطى به الراس عادة كالثياب **قال** وغسلها بالخطمي اي يتقى
غسل الراس والوجه بهما والمراد به تحريمه لانه في الوجه وانما يتقيه لان له رائحة طيبة فخرج الى صفة فصار طيبا و
نحو ما يقتل الهوام وعلى الشعر فجنبته وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الدم فعندنا تجب الدم لانه طيب
وعندهما الصدقة وهذا الاختلاف راجع الى اشتباه الخطمي وليس باختلاف على التحقيق ونظيره اختلافهم في
نكاح الصابيات وصحة الرقبى والاقطار في الاجليل **قال** ومس الطيب اي بجنبته لما روينا من
قوله عليه السلام ولا توا بامامة ورس ولا زعفران وقال عليه السلام في المحرم الذي خر من بعيره لا تحنطوه
وعن ابن عمر انه قال قام رجل الى النبي عليه السلام فقال من الحاج يا رسول الله فقال الشعث التفل رواه ابو
داود الهروي وغيره والشعث انتشار الشعر والتفل الترك الكرهة وعلى هذا الادهان والحناء **وقال**
الشافعي يجوز له الخضاب بالحناء لانه ليس بطيب لما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان خليل لا يجد ريحه
وكان عليه السلام يحب الطيب ولنا انه عليه السلام نهى المحرمة عن الوهن والخضاب بالحناء وقال الحناء طيب
هذا النوع من كل الطيب اما الشرة رائحة او لغيره **قال** وحلق راسه وقص شعره وظفره لقوله تعالى ولا
تحلقوا رؤسكم والقص في معنى الحلق فثبت بدلالة النص ولان فيه ازالة الشعث وقضاء التفث فلا
يجوز **قال** والاغتسال ودخول الحمام يعني لا بنية الاغتسال ودخول الحمام لانه عليه السلام اغتسل وهو محرم رواه
مسلم وحكى ابو ايوب الانصاري اغتسال رسول الله عليه السلام متفق عليه وكان عمر يغتسل وهو محرم راجح اهل العلم وان
المحرم يغتسل من الجنابة ذكره مالك ان يغيب راسه في الماء لتوهم التغطية او حيضة قتل القمل فان فعل اطعم وان
دخل الحمام وتولك اقتدى قلنا ليس بتغطية معتاد فاشبه صب الماء عليه ووضع يده وروى البيهقي باسناده
ان جابرا عليه السلام دخل الحمام في الجحفة وقال ما يعبا الله بوسخنا شيئا **قال** والاستظلال بالبيت والمحمل
الا بتقيه وقال مالك في الرجل يعادل امرأته في المحمل لا يجعل عليها كلا ولا يضع ثوبا على شجرة فيتظلل به لحديث
الحارث ان ابن عمر امر رجلا فرفع ثوبا على عود يستتر من الشمس فقال اضح لمن احرمت له اي ابرز للشمس رواه

الاثرم وغيره ولنا حديث ام الحصين قالت حججت مع رسول الله عليه السلام حجة الوداع فرايتها ساقة وبلالا احد بها
احد بخطام ناقة النبي عليه السلام والاخر رافع ثوبه يستره من الحر حتى رمى جمرة العقبة رواه مسلم ولا يعارض اثر ابن عمر
ولو دخل تحت استار الكعبة حتى غطاه ان كان لا يصيب راسه ووجهه فلا باس به لانه استظلال وليس بتغطية
قال وشد الهميان في وسطه وقال مالك لا بأس اذا كانت فيه نفقة غيره وان شد افتدى لما روي عن عائشة او
ثق عليك نفقتك ما شئت حين سالت عنه ولانه لا ضرورة اليه فلا يباح بخلاف ما اذا كانت فيه نفقة ولنا ان ابن
عباس كان يطلقه من غير قيد ولانه ليس هذا بلبس مخيط ولا في معناه فلا يكره كما اذا كان فيه نفقة نفسه وكذا شد المنطقة
والسيف والسلاح والتختم بالخاتم كل ذلك لا يكره وعن ابي يوسف انه كره شد المنطقة بالابريسم **قال** رحمه الله
واكثر التلبية حتى صليت او علوت شرفا او هبطت واديا او لقيت ركبا او بالاسحار رافعا صوتك وكذا اذا
استيقظ من نومه او استعطف راحلته عند كل ركوب ونزول لما روي انه عليه السلام كان يلبي اذا لقي ركبا او صعد
اكمة او هبط واديا وفي اوابد المكتوبة واخر الليل ذكره في الاحكام وقال النخعي كان السلف يستحبون التلبية
عند الاحوال ولان التلبية في الحج بمنزلة التكبير في الصلوة اولها شرط وباقيها سنة فيأتي بها عند الانتقال من
حال الى حال ويرفع بها صوته لما روي انه عليه السلام قال اتاني جبريل فامرني ان آمر اصحابي ان يرفعوا اصواتهم
بالاهلال والتلبية رواه ابو داود وغيره وعن ابن مسعود انه عليه السلام قال افضل الاعمال الحج والثج وعن
ابي بكر الصديق رضي الله عنه انه عليه السلام سئل الحج افضل قال الحج والثج رواه الترمذي الحج رفع الصوت
بالتلبية والثج اسالة الدم وقال ابن عباس رفع الصوت بالتلبية دينة الحج وقال ابو خازم كان اصحاب رسول الله
عليه السلام لا يبلغون الروحاء حتى بحت حلوقهم من التلبية وقال انس سمعتهم يعرضون بها ولا يجهرون به زيادة على طاقتهم
كي يتفرد بذلك ولا يتركه لانه سنة فان تركه يكون مسيئا ولا شيء عليه ويقف عند وضوء له الحرم اللهم ان هذا المنكر وحرمك
الذي من دخله كان امنا فحرم لحمي ودمي وعظمي وبشري على النار اللهم امني من عذابك يوم تبعث عبادك فانك انت الله
لا اله الا انت الرحمن الرحيم واسالك ان تصلي على محمد وعلى آله وتلبي وتثني على الله تعالى وتستحضر الخشوع و
الخضوع في قلبه وجهد ما امكنه لقول ابن عمر سمعت رسول الله عليه السلام يقول من دخل متواضعا لله عز وجل واشد
رضي الله على جميع اموره ثم خرج من الابنية حتى يقف ويستحب له ان يغتسل لدخول مكة لحديث ابن عمر انه كان لا
يقدم

ثلثا ويقول اللهم انت السلام ومنك السلام فحينا ربنا بالسلام اللهم زد بيتك هذا تعظيما وتشريفا وتكريما ومهابة وزد من شرفه وعظمه ممن حجه او اعتمره تشريفا وتكريما وتعظيما وبر وروى ذلك عن عمر رضي الله عنه ويدعو ايضا بما له وعن عطاء انه عليه السلام اذا لقي البيت كان يقول اعوذ برب البيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر وعذاب القبر ولا يبدأ بشيء قبل المجيء بالصلوة بل باستلام الركن والطواف لما رويناه الا ان يكون الامام في الصلوة او خاف فوت الوقت قال وكبر وهلل ليلقى البيت لحديث جابر انه عليه السلام كان يكبر ثلثا ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير عند ذلك ويدعو بحاجته لحديث عطاء انه عم قال اذا لقي البيت اعوذ برب البيت من الدين والفقر ومن ضيق الصدر ومن عذاب القبر ومحمد رحمه الله يعني بما هذا الحج شاء من الدعوات لان التوفيق يذهب الوقة فيكون كمن يكرر محفوظه وان يترك بما نقل مرفوعا عن النبي عليه السلام واصحابه والتابعين فحسن قال رحمه الله ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا بلا ايذاء لما روى انه عليه السلام دخل المسجد فبدا بالحجر فاستقبله فكبر وهلل وقال رسول الله عم يا عمر انك رجل قوي فلا تزاحم على الحجر فتؤذي الضعيف ان وجدت خلوة فاستلم والا فاستقبله وهلل وكبر رواه احمد ولان الاستلام سنة وترك الايذاء واجب فالاتيان بالواجب اولى وكيفية الاستلام ان يضع يديه على الحجر ويقبل الحجر من غير ان يؤذي لقول ابن عمر رأيت رسول الله عم يستلم ويقبله رواه مسلم والبخاري وعنه انه عليه السلام استقبل الحجر فاستلمه ووضع شفتيه عليه وبكى طويلا فاذا هو بعمر بن الخطاب فقال يا عمر هنا تسكب العبرات رواه ابن ماجة وان لم يقدر على ذلك وضع يديه على الحجر وقبلهما لقول نافع رأيت ابن عمر استلم الحجر بيده ثم قبل يده وقال ما تركته منذ رأيت رسول الله عم يفعله متفق عليه فان لم يقدر على ذلك اشار الى الحجر شيئا كما عرضنا ثم قبل يده وكبر وقال ما تركته منذ رأيت رسول الله عم يطوف بالبيت ويستلم الحجر بحجن معه رواه مسلم وغيره واذا عجز عن ذلك رفع يديه حذاء منكبيه وجعل باطنهما نحو الحجر مشيرا اليهما اليه كما هو ظاهر نص محمد رحمه الله لما روى انه عليه السلام اشار اليه بشيء في يده وكبر وعن عبد الرحمن بن عوف انه كان اذا وجد الزحام على الحجر استقبله وكبر ودعا وان امكنه ان يسجد على الحجر سجد عليه لان عمر سجد عليه فقال رأيت رسول الله عم يفعل هكذا وعن عمر رضي الله عنه انه كان يقبل الحجر ويقول اني اعلم انك حجر لا تضر ولا تنفع ولولا اني رأيت رسول الله عم يقبلك ما قبلتك رواه الجماعة وزاد الازرقي فقال له علي رضي الله عنه بلى يا امير المؤمنين هو يضر وينفع قال ثم

مكة الا بات بذي طوى حتى يصبح ويغتسل ثم يدخل مكة نهارا ويذكر انه عم فعله وعن نافع كان ابن عمر اذا دخل اذى الحرم امسك عن التلبية ثم يبيت بذي طوى ثم يصلي به الصبح ويغتسل ويحدث انه عم كان يفعل ذلك متفق عليهما وهو مستحب للحايض والنفساء ويدخل مكة من الثنية العليا وهي ثنية كداء من اعلى مكة على ورب المعلى وطريق الابطح ومن بجنب الحجون وهي مقبرة اهل مكة والمختار على يسار الداخل واليسر في هذا الدخول ان ينيخ باب البيت اليمنى لقوله عم اذا اتى احدكم البيت فليدخل من ايمن باب بيت ووجه الانسان اليه واما قول الناس يقصدون من جهة وجوههم لان ظهورهم وخرج من الثنية السفلى وهي ثنية كداء من اسفل مكة على درب اليمن لما روى ابن عمر انه عم كان يدخل من الثنية العليا ويخرج من الثنية السفلى رواه الجماعة الا الترمذي ولا يضره ليلا دخل او نهارا لانه عليه السلام دخل ليلا ونهارا رواه النسائي فاذا دخل نهارا اغتسل بحجة وليلا في عمرة وسواء في الدخول ولانه دخول بلدة فاستوى فيه الليل والنهار كدخول سائر البلدان وما روى عن ابن عمر انه كان ينهى عن الدخول ليلا كان خوفا من السراق وشفقة على الحاج و يفعل عند دخول مكة اللهم انت ربي وانا عبدك حملتني على دابتك وسيرتني في بلادك واطعمتني من رزقك وفضلتني بفضلك فاعني على اداء مناسكي لك وتقبلها مني واجعلني راضيا بقضائك شاكرا لنعمائك مستعدا لاداء فرائضك راجيا لمزيدك متبتلا اليك منيبا لامرك اللهم اني اسألك مسألة المضطرين اليك المشفقين من عذابك الخائفين من عقابك ان تستقبلني اليوم بعفوك وتحفظني برحمتك وتجاوز عني بمغفرتك وتقيني على اداء فرائضك اللهم افتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها واعذني من الشيطان الرجيم قال وابدأ بالمسجد بدخول مكة لما روى عروة عن عائشة رضي الله عنها ان اول شيء بدأ به رسول الله عم حين قدم مكة ان توضأ ثم طاف بالبيت ثم حج ابو بكر فكان اول شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم عمر مثل ذلك ثم عثمان فرأيته اول شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم معاوية كذلك وعبد الله بن عمر ثم حججت مع عبد الله بن الزبير بن العوام فكان اول شيء بدأ به الطواف بالبيت ثم رأيت المهاجرين والانصار يفعلون ذلك رواه البخاري ومسلم ولان مقصوده بسنن زيادة البيت وهو في المسجد الحرام فلا يشتغل بغيره ويكون جليسا في دخوله حتى يأتي باب بني فيدخل المسجد الحرام منه لانه عم دخل منه وخرج من باب بني مخزوم ولان باب بني شيبة قبالة البيت ويقوم رجلا اليمنى في دخوله و يقول بسم الله والحمد لله والصلوة على رسول الله اللهم افتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها اللهم اني اسألك في مقامي هذا ان تصلي على محمد عبدك ورسولك وان توصي وتقيل عثرتي وتغفر ذنبي وتضع عني وزري ويلاحظ جلالة البقعة ويتلطف بمن يزاحم ويعذر ويوجل لان الرحمة حازت الامن قبلت شفاعة فاذا وقع بصره على البيت المطهر كبر وهلل

قلت ذكر قال بكتاب الله تعالى وقال واين ذلك في كتاب الله تعالى واذ اخذ ربك من بني آدم من ظهورهم ذريتهم
واشهدهم على انفسهم الست بربكم قالوا بلى شهدنا قال فلما خلق الله تعالى عز وجل آدم عليه السلام مسح ظهره
فاخرج ذريته من ظهره وقررهم ان الرب وانهم العبيد اكتب ميثاقهم في رق وكان هذا الحجر له عينان ولسان
فقال افتح فاك فالقمه ذلك وجعله في هذا الموضع وقال تشهد لمن وفاك بالموافات يوم القيامة فقال عمر رضي
الله عنه اعوذ بالله ان اعيش في قوم لست فيهم يا ابا حسن وانما قال ذلك عمر لان الناس كانوا حدثي عهد بعبادة
الاصنام فخشي ان يظن الجاهل ان استلام الحجر من ذلك فبين انه لا يقصد به الا تعظيم الله تعالى وعلى ما يخالف من ذلك
الوجه وعما ينكر نفعه من الوجه الذي بينه علي رضي الله عنها ويقبل بعد الاستلام اللهم ايمانا بك وتصديقا بكتابك
وفاء بعهدك واتباعا لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم لا اله الا الله والله اكبر اللهم اليك سبلت يدي وفيما عندك عظمت
رغبتي فاقبل دعوتي واقلني عثرتي وارحم تضرعي وجد لي بمغفرتك واعوذ بك من مضلات الفتن يقبل عند ابتداء الطواف

قال ره والوطء مضطبعا وراء الحطيم افضل اخذ غسل مما بين الباب سبعة اشواط طاهرة يقبل بنية امينة ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم طاف مضطبعا رواه ابو داود والاضطباع هو ان يلقي طرف ردائه على كتفه الايسر ويخرجه تحت ابطه الايمن و
يلقي طرفه الآخر على كتفه الايسر وتكون كتفه الايمن مكشوفة واليسرى مغطية بطرفي الازار وسمي اضطباعا ماخوذ
من الضبع وهو العضد لانه يبقى مكشوفا واما طوافه وراء الحطيم فلان الحطيم من البيت لما روي عن عائشة رضي الله عنها
سالت النبي عليه السلام عن الحجر من البيت هو قال نعم قلت فما لهم لم يدخلوه في البيت قال ان قومك قصرت بهم
النفقة قالت فما شان بابه مرتفعا قال فعل ذلك قومك ليدخلوا من شاؤا ويمنعوا من شاؤا ولولا ان قومك
حديثو عهد بالجاهلية فاخاف ان تنكر قلوبهم ان ادخل الحجر في البيت وان الصق بابه بالارض متفق عليه وقال
ابن عباس من طاف بالبيت فليطف من وراء الحجر متفق عليه وسمي حطيما لانه حطم من البيت اي كسر وسمي حجرا ايضا لانه
حجر من البيت اي منع منه وهو محوط معلوم على صورة نصف دايرة خارج عن جدار البيت من جهة الشام تحت
الميزاب وليس كله من البيت بل معوارسته اذرع منه من البيت لحديث عايشة رضي الله عنها ان عليه السلام قال
ستة اذرع من الحجر من البيت وما زاد ليس منه رواه مسلم ولوم يطف بالحطيم بل دخل الفرجة التي بينه وبين البيت لا يجزيه
ويعيد الطواف كله ولو اعاد الحجر وحسن اجزاه ويدخل في الفرجة في الاعادة ولوم يدخل بل ما وصل الى الفرجة على

ورواه

ورواه من جهة الغرب اجزاه قال في الغاية لا يعد عوده شوطا لانكوس واما اخذ الطايف عن يمينه مما يلي الباب سبعة
اشواط الى شروعه من ذلك الجهة فلما روى عن جابر انه لما قدم مكة اتى الحجر فاستلمه ثم مشى على يمينه فرمل ثلثا ومشى اربعا
رواه مسلم والنسائي واذا حاذى الملتزم فاول طوافه وهو بين الباب والحجر الاسود قال اللهم ان لك حقوقا على
فتصدق بها علي واذا حاذى الباب يقول اللهم هذا البيت بيتك وهذا الحرم حرمك وهذا الامن امنك وهذا مقام
العايذ بين بك اعوذ بك من النار فاعذني منها واذا حاذى المقام على يمينه يقول اللهم ان هذا مقام ابوهيم العايذ
الايوبك من النار حرم لحومنا وبشرتنا على النار واذا اتى الركن العراقي يقول اللهم اني اعوذ بك من الشرك
والشك والنفاق والشقاق وسوء الاخلاق وسوء المنقلب في الاهل والمال والولد واذا اتى ميزاب الرحمة
يقول اللهم اني اسالك ايمانا لا يزول ويقينا لا ينفد ومرافقة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم اللهم اظلني تحت عرشك
يوم لا ظل الا ظل عرشك واسقني بكاس محمد صلى الله عليه وسلم شربة لا اظمأ بعدها ابدا واذا اتى الركن الشامي يقول اللهم
اجعله حجا مبرورا وسعيا مشكورا وذنبا مغفورا وتجارة لن تبور يا عزيز يا غفور واذا اتى الركن
اليماني يقول اللهم اني اعوذ بك من الكفر واعوذ بك من الفقر ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات
واعوذ بك من الخزي في الدنيا والآخرة قال ره والرمل في الثلثة الاول فقط لما روينا وقال بعض
التابعين يمشي بين الركن اليماني والركن الاسود ومنهم الحسن وعطاء وابن سيرين لما روي عن ابن عباس
انهم قدموا صحابه مكة وقد وهنتهم الحمى فقال المشركون انه يقدم عليكم قوم وهنتهم حمى يثرب و
لقوا منها شرا فاطلع النبي عليه ما قالوا فامرهم فرملوا ما بين الركنين ليرى المشركون جلدهم اي قوتهم فلما راوهم رملوا قالوا هؤلاء
يرملوا الاشواط الثلاثة وان يمشوا بين الركنين ليس المشركون جلدهم اي قوتهم فلما راوهم رملوا قالوا هؤلاء
الذين زعمتم ان الحمى قد وهنتهم هؤلاء اجلد منا قال ابن عباس ولم يمنعه ان يامرهم ان يرملوا الاشواط
كلها الا الابقاء عليهم متفق عليه ولنا في الرمل من الحجر الى الحجر حديث ابن عمر وحديث ابن عباس في حجة الوداع
متفق عليهما وفي حديث جابر الطويل انفرد به مسلم وقال بعض الناس لا رمل فيه لانه كان لاراءة الجلد وقد زال
ذلك المعنى قلنا فعله عليه السلام في حجة الوداع وصحابه والخلفاء بعده وان زاحم الناس في الرمل وقف
فاذا وجد مسلكا رمل لانه لا بدل له فيقف حتى يقيم على الوجه المسنون بخلاف استلام الحجر لان الاستقبال يحل له

والرمل ان يسرع مشية الكتفين لمبارزة يتحتى بين الصفين **قال** رح الله واستلم الحجر كلما مررت به ان استطعت لما روى ان عليه السلام طاف على بعير كلما اتى على الركن اشار اليه بشئ في يده وكبر رواه احمد والبخاري و لان اشواط الطواف كركعات الصلوة والاستلام كالتكبير فيفتتح به كل شوط كما يفتتح كل ركعة بالتكبير ويختم الطواف بالاستلام فان لم يقدر على الاستلام استقبل ما بينا من قبل ويستحب ان يستلم الركن اليماني ولا يقبله وعن ابن عمر انه يقبله مثل الحجر الاسود وروى عن ابن عمر انه قال لم ار ابن عم يمس من الاركان الا اليماني يعني رواه الجماعة الا الترمذي لكن له في معناه من رواية ابن عباس وعن ابن عمر انه عليه السلام قال ان مسح الركن اليماني والركن الاسود يحط الخطايا حطا وعن ابن عباس رضي الله عنهما ان عليه السلام كان يقبل الركن اليماني ويضع يده عليه رواه الدارقطني وعن ابن عباس انه عليه السلام اذا استلم الركن اليماني قبل رواه البخاري في تاريخه وعن ابن عمر انه قال ما تركت استلام هذين الركنين اليماني والحجر الاسود منذ رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يستلمهما رواه ابو داود وعن ابن عمر انه عليه السلام كان لا يدع ان يستلم الحجر والركن اليماني في كل طوافه ولا يستلم غيرهما من الاركان لما روينا وعن معاوية استلام الاركان كلها قال ليس شئ من البيت مهجورا وقال له ابن عباس رضي الله عنه الحجر كان كله في رسول الله صلى الله عليه وسلم اسوة حسنة فقال معاوية صدقت وعن ابي هريرة ان عليه السلام قال وكل بالركن اليماني سبعون الفا ملكا فمن قال اللهم اني اسالك العفو والعافية في الدنيا والآخرة ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب النار قالوا آمين ويستحب الاكثار من ذلك وعن مجاهد انه قال من وضع يده على الركن اليماني ثم دعا استجيب له **قال** رح الله واختم الطواف به وبركعتين في المقام او حيث تيسر من المسجد اي اختم الطواف بالاستلام وقد ذكرناه واختم بركعتين في المقام اي في موضع تيسر لك من المسجد الحرام وهذه الصلوة واجبة عندنا وقال الشافعي هي سنة لانعدام دليل الوجوب ولنا قوله عليه السلام لما انتهى الى مقام ابرهيم عليه السلام قرا واتخذوا من مقام ابرهيم مصلى ركعتين فقرا فاتحة الكتاب وقل يا ايها الكافرون وقل هو الله احد ثم دعا الى الركن فاستلم ثم خرج الى الصفا رواه احمد ومسلم فجعله عليه السلام ان صلوته كانت امتثالا لامر الله تعالى والامر للوجوب وقال السلف وقيادة امروا ان يصلوا عند المقام **قال** رح الله للقدوم دون سنة لغير المكي واللام في قوله للقدوم يتعلق بقوله طف فيما يقدم اي طف للقدوم وقوله دون سنة لغير المكي اي طواف القدوم سنة لغير اهل مكة وقال مالك هو واجب لقوله

عليه السلام من اتى البيت فليجعله بالطواف امر وهو للوجوب ولنا ان عليه السلام سماه تحية بقوله فليجعله فلا يفيد الوجوب لان التحية في اللغة اسم الاكرام يبدا به الانسان على سبيل التبرع كلفظ التطوع فلا يدل على الوجوب وان كان على صيغة الامر كقوله اكرموا الشهود ولا يلزمها وجوب ورد السلام بقوله تعالى واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها ولانه ليس بابتداء احسان وانما هو مجازاة لسلامة الاول او نقول المامور به الجواب المقيد باحسن وذلك ليس بواجب ولان اركان الحج لا تتكرر وطواف الزيارة ركن بالاجماع ولو كان هذا فرضا لتكرر وقوله سنة لغير المكي لانه على من يقدم والمكي لا يقدم فلا يكون سنة في حقهم كالجلوس في المسجد في حق تحية المسجد واذا فرغ منها يقول اللهم اغفر للمؤمنين والمؤمنات واغفر لذنوبي وقنعني بما رزقتني وبارك لي فيما اعطيتني واخلف على كل غائبة لي بخير وينبغي له ان يدعو تعد صلوة خلف المقام بما يحتاج اليه من امور الدنيا والآخرة ثم ياتي زمزم فيشرب من مائها ويتضلع منه ويفرغ الباقي في البئر ويقول عند ذلك اللهم اني اسالك رزقا واسعا وعلما نافعا وشفاء من كل داء قال عليه السلام ماء زمزم لما شرب له وقد جعله الله تعالى طعاما لا سقيما ودواء ويكره ان يجمع بين اسبوعين فصاعدا قبل ان يصلي الركعتين بينهما لفوات صفته وعمده وهو مذهب عمر وجماعة اخر وقال ابو يوسف لا باس به ان لم ينصرف عن وتر مثل ان ينصرف عن ثلاثة اسابيع او خمسة او سبعة ثم اذا اراد ان يسعى بين الصفا والمروة عاد الى الحجر الاسود فاستلمه لما روى انه عليه السلام استلم الركن ثم خرج فيما رواه النسائي **قال** رح الله ثم اخرج الى الصفا وقم عليه مستقبلا البيت مهللا مكبرا مصليا على النبي عليه السلام داعيا بكل حاجة لك لما روى جابر انه عليه السلام بدا بالصفا فرقى عليه حتى راى البيت فاستقبل القبلة ووحد الله تعالى وكبره وقال لا اله الا الله وحده لا شريك له الخ وعن ابن عمر نحو هذا وزمزم الاحزاب وحد دعا بين ذلك ففعل مثل هذا ثلث مرات ثم نزل الى المروة حتى انتصبت قدماه في بطن الوادي حتى اذا صعدتا مشى حتى اتى المروة ففعل على المروة كما فعل على الصفا رواه مسلم وغيره وعن ابي هريرة انه عليه السلام لما فرغ من طوافه اتى الصفا ففعل عليه حتى راى البيت ورفع يديه فجعل يحمد الله تعالى ويدعو ما شاء ان يدعو رواه مسلم وابو داود وهو لان الثناء على الله والصلوة على النبي عليه السلام يعتمد على الدعاء تقريبا الى الاجابة كما في غيره من الدعوات وانما يصعد على الصفا بقدر ما يكون البيت مرأى عينه لما روينا ولان الاستقبال البيت هو المقصود بالصعود فيكتفي فيه بالخروج الى الصفا من اي باب شاء لان المقصود يحصل به وانما خرج النبي

عليه

عم من باب بني مخزوم وهو الذي يسمى باب الصفا لانه اقرب الابواب اليه فكان انفاق لا قصد اذكر الدعوات
المنقولة في هذه المواضع ويستحب ان يدعو بعد ركعتي الطواف عند الحجر بما ادم عليه السلام وهو اللهم انك تعلم
سري وعلانيتي فاقبل معذرتي وتعلم حاجتي فاعطني سؤلي اللهم اني اسالك ايمانا يباشر قلبي ويقينا صادقا حتى اعلم
ان لا يصيبني الا ما كتبت علي والرضا بما قسمت لي فاوحى الله اليه اني قد غفرت لك وان ياتي احدا من ذريتك
يدعوني بمثل ما دعوتني الا غفرت ذنوبه وكشفت همومه وترحت الفقر من بين عينيه واجرت له كل تاجر وراءه
الدنيا وهي راغمة وان كان لا يريدها ثم يخرج الى الصفا من باب بني مخزوم بقدم رجله اليسرى في الخروج ويقول بسم الله
والصلوة على رسول الله اللهم افتح لي ابواب رحمتك وادخلني فيها واعذني من الشيطان الرجيم فاذا صعد رفع يديه و
يجعل بطنهما الى السماء لما روينا ان الايدي لا ترفع الا الى سبع مواطن ويكبر ويهلل ويثني على الله تعالى ويصلي على النبي عم
ويقول لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير لا
اله الا الله ولا نعبد الا اياه مخلصين له الدين ولو كره الكافرون يقول ذلك ثلاث مرات قال ثم يهبط
نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وافضل عليهما فعلك على الصفا لما روينا من حديث جابر ذكر الدعوات
المنقولة في هذه المواضع عن السلف ويقول في هبوطه الى المروة اللهم استعملني بسنة نبيك وتوفني على ملته واعصمني
من مضلات الفتن بحولك يا ارحم الراحمين واذا وصل الى بطن الوادي بين الميلين وهما الميلان الاخضران احدهما
في ركن المسجد والآخر متصل بدار عباس قال رب اغفر وارحم وتجاوز عما تعلم انك انت الاعز الاكرم ويروى ذلك عن ابن
عم ويقول على المروة مثل ما قال على الصفا قال يبدأ بالصفا وطوافه بينهما سبعة اشواط لانه عليه السلام طاف بينهما
سبعة اشواط قال يبدأ بالصفا ويختم بالمروة لما روينا في حديث جابر الطويل ان النبي صلى الله عليه وسلم لما دنى من الصفا
قرأ ان الصفا والمروة من شعائر الله ابدأ بما بدأ الله عز وجل به بالصفا فرقى عليه حتى رأى البيت ووحد الله وكبره
بدأ الله على الاول ولو بدأ من المروة لا يعتد بالاول لمخالفة الامر ثم الذهاب الى المروة شوط والعود منها الى الصفا شوط
آخر هكذا يفعل الى سبعة اشواط وقال الطحاوي وبعض الشافعية الذهاب من الصفا الى المروة والرجوع منها الى الصفا
شوط قياسا على طواف بالبيت فانه من الحجر الى الحجر شوط فكذا من الصفا الى الصفا شوط ويرد عليهم حديث جابر الطويل
فانه قال فيه فلما كان آخر طوافه على المروة قال استقبلت من امري ما استدبرت الحديث جعل آخر طوافه على

المروة ولو كان كما قالوا لكان آخر على الصفا ولوقع الختم عليه ولان رواة نسك النبي صلى الله عم اتفقوا على انه عليه السلام
طاف بينهما سبعة اشواط وبما قالوه يصير اربعة عشر شوطا ولانه اذا لم يكن عوده الى الصفا شوطا كان نقصا
لفعله والفرق بينه وبين الطواف ان الشوط في الطواف لا يتم عادة الا الى الحجر وفي السعي يتم بالمروة فيكون ما بعده
تكرارا محضا ثم السعي بين الصفا والمروة واجب عندنا وليس بركن ومذهب ابن عباس وابن الزبير انه ليس بفرض
وقال مالك والشافعي هو ركن في الحج لما روى عن الحي صفية بنت شيبة قالت اني قالت رأيت رسول الله عم يطوف بين
الصفا والمروة والناس بين يديه وهو وراءهم يسعى حتى اني لارى ركبتيه من شدة السعي يدور بإزاره وهو يقول اسعوا
فان الله تعالى كتب عليكم السعي رواه احمد ولنا قوله تعالى ان الصفا والمروة من شعائر الله فمن حج البيت
او اعتمر فلا جناح عليه ان يطوف بهما ومن تطوع خيرا فان الله شاكر عليم فرفع الجناح والتخيير ينفي الفرضية
كقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتراجعا وقوله ومن تطوع خيرا كقوله فمن تطوع خيرا فهو خير له ويؤيده ما
في مصحف ابن مسعود رضي الله عنه فلا جناح عليه ان لا يطوف بهما وهو ان لم يثبت قرآنا لا ينزل عن اخبار المجموع عن
رسول الله عم وعن عائشة رضي الله عنها قالت لعروة يا ابن اختي طاف رسول الله عم وطاف المسلمون فكانت سنة وانما
كان من اهل لمناة الطاغية لا يطوف فمن بين الصفا والمروة فلما كان الاسلام سألنا رسول الله عليه السلام عن ذلك
فانزل الله عز وجل ان الصفا والمروة من شعائر الله الآية فدل نصب على ان السعي بينهما سنة رواه البخاري ومسلم ولا يلزم
من كونه مكتوبا ان يكون ركنا او فرضا كقوله تعالى كتب عليكم اذا حضر احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية الآية والوصية لا
يثبت بخبر الواحد بخلاف الوجوب ثم قيل ان سبب شرعية السعي بينهما ان ابراهيم صلوات الله عليه لما خرج من
عليه السلام لما ترك هاجر واسمعيل هناك عطش فصعدت الصفا تنظر هل بالموضع ما فلم تر شيئا فنزلت فسعت في بطن
الوادي حتى خرجت منه الى جهة المروة لانها توارت بالوادي عن ولدها فسعت شفقة عليه فجعل ذلك سنة اظهارا
للشرف وتفخيما لامرها وعن ابن عباس ان ابراهيم عليه السلام لما امر بالمناسك عرض له الشيطان عند السعي فسابقه
فسبقه ابراهيم فذهب الشيطان فذهبت هاجر خلفه فسعى بين الميلين رسول الله صلعم اظهارا للجلد والقوة للمشركين
الناظرين اليه في الوادي قال ثم اقم بمكة حراما لانك محرم بالحج فلا تحلل قبل الاتيان بافعاله وقال ابن عباس اذا
طاف القارن تحلل لانه عليه السلام امر بذلك اصحابه الا من ساق منهم الهدي متفق عليه والاحاديث فيه كثيرة بعضها

تنص بفسخ الحج وبعضها يجعل الحج عمرة ثم التحلل والاحاديث صحاح ونحن نقول كان ذلك مختصا بهم لما روى عن
ربيعة بن ابي عبد الرحمن عن الحرث بن بلال عن ابيه قال قلت يا رسول الله فسخ الحج لنا خاصة ام للناس عامة
قال بل لنا خاصة رواه ابو داود واحمد والدارقطني وابن ماجة وقال ابو ذر لم يكن ذلك الا للركب الذين كانوا
مع رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود ومسلم والنسائي وابن ماجة عن ابي هريرة البتي عن ابي ذر قال كانت
المتعة الاصحاب محمد صلى الله عليه وسلم خاصة وفي بعض شروح المبسوط ذكر انه كان مشروعا ثم نسخ وقال فيه قال عمر رضي الله
عنه متعتان كانتا على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وانا انهى عنهما واعاقب عليهما متعة النساء ومتعة الحج
فثبت بهذا ان فسخ مشروع اليوم كمتعة النكاح ولانه روى عن عائشة رضي الله عنها انها قالت خرجنا مع رسول الله
عليه السلام فمنا من اهل بالحج ومنا من اهل بالعمرة ومنا من اهل بالحج والعمرة واهل رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج فاما من اهل بالحج
او جمع الحج والعمرة فاطوافوا طوافا واحدا حين طافوا بالبيت وبالصفا والمروة ومنا من اهل بالحج او بالعمرة فلم يحلوا الى يوم النحر متفق
عليه فيكون معارضا للاحاديث المشتهرة للتحلل قال فطف بالبيت كلما بدا لك لانه يشبه الصلوة قال عليه السلام
الطواف بالبيت صلوة والصلوة غير موضع فكان الطواف نظير التطوع افضل للغرباء من صلوة التطوع
ولاهل مكة الصلوة افضل لانها افضل من غيرها ان الغرباء لما يمكنهم الطواف الا في ايام الحج فكان الاشتغال به اولى بخلاف
انه لا يسعى عقيب هذه الاطوفة في هذه المرة لان السعي لا يجب فيه الا مرة واحدة والتنفل به غير مشروع ولا
يرمل في هذه الاطوفة لان الرمل لم يشرع الا مرة واحدة في طواف بعده سعي وكذا لا يرمل في طواف القدوم
ان اخر السعي الى طواف الزيارة لما ذكرنا وقال في الغاية ان كان قارنا لم يرمل في طواف القدوم ان كان رمل في
طواف العمرة ويصلي لكل اسبوع ركعتين وهي ركعتي الطواف على ما بينا قال ثم اخطب قبل يوم التروية بيوم
ويعلم فيها المناسك وهو اليوم السابع من ذي الحجة ويوم التروية وهو اليوم الثامن من هذا انما يخطب بحاجة الناس
لما تعلم افعال الحج فيعلم فيها الناس الخروج الى منا والى عرفات والصلوة والوقوف فيها والافاضة منها فالحاصل
في الحج ثلث خطب وما ذكرنا والثانية بعرفات يوم عرفة والثالثة بمنى في اليوم الحادي عشر فيفصل بين كل
خطبتين يوم كما في خطبة واحدة ولا يجلس في وسطها الا خطبة يوم عرفة فانها خطبتان يفصل بينهما وكما
يخطب بعد الزوال بعد ما صلى الظهر الا يوم عرفة فانها بعد الزوال قبل ان يصلي الظهر وقارن يخطب في ثلثة ايام

متوالية اولها يوم التروية لانها يوم الموسم ويجمع الحاج ولنا ان عليه السلام خطب يوم السابع وكذا ابو بكر و
قرأ على سورة براءة عليهم رواه ابن المنذر وغيره عن ابن عمر ولان المقصود من الخطبة التعليم فيوم التروية ويوم
النحر يوما اشغال فكان ما ذكرنا انفع في القلوب الحج ويأتي الكلام في كل خطبة خطبة من الاخريين في موضعها ان شاء
الله تعالى قال ثم يروح يوم التروية الى منا لما روى جابر انه عليه السلام توجه قبل صلوة الظهر يوم التروية الى منى
وصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والفجر رواه مسلم وغيره وعن وعن ابن عمر انه عليه السلام صلى الفجر يوم
التروية بمكة فلما طلعت الشمس راح الى منى فصلى بها الظهر والعصر والمغرب والعشاء والصبح يوم عرفة ثم
المصنف رح الروح بين الوقت الذي يخرج فيه الى منى يوم التروية وكذا في المبسوط والبدايع لم يقيداه
بوقت وقال في المحيط والمفيد يستحب ان يتوجه بعد الزوال وهو اصح قولي الشافعي وذكر المزني انه
انه يخرج الى منى بعد ما طلعت الشمس وهو الصحيح لما روينا واتفقت الرواة انه عليه السلام صلى الظهر بمنى
ولو بات بمكة وصلى بها الفجر من يوم عرفة ثم توجه الى عرفات ومر بمنى اجزاه لانه يتعلق بمنى في هذا اليوم
اقامة نسك ولكنه اساء بتركه الافضل بترك رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو وافى يوم التروية للجمعة له ان يخرج الى منى
قبل الزوال لعموم وجوب الجمعة عليه في ذلك الوقت وبعد لا يخرج حتى يصلي لوجوبها عليه وعن الشافعي
لا يخرج بعد ما طلع الفجر حتى يصلي وسمي الثامن من ذي الحجة يوم التروية لانهم كانوا يروون ابلهم فيه لاجل
يوم عرفة وقيل لان ابرهيم عليه السلام راى في تلك الليلة في منامه انه يذبح ولده باموره به فلما اصبح روى في
انها من الله تعالى ام حلال او حرام فسمي يوم التروية ثم سمي يوم عرفة لما روى ابن عمر رضي الله عنه انه عليه السلام قال
الحج يوم عرفة فمن جاء ليلة جمع قبل طلوع الفجر فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فاته الحج رواه الدارقطني
وقيل سمي بذلك لان ابرهيم عليه السلام رأ

حين طلع الصبح في صبيحة يوم عرفة حتى اتى عرفة الحديث رواه احمد وابو داود وهذا بيان الاولوية حتى لو دفع قبل طلوع الفجر جاز له لانه لم يتعلق بهذا المقام اقامة نسك ولهذا لو بات بمكة ويستحب ان يقول عند التوجه الى عرفات اللهم اليك توجهت وعليك توكلت ووجهك اردت فاجعل ذنبي مغفورا وحجي مبرورا وارحني ولا تخيبني وبارك لي في سفري واقض بعرفات حاجتي انك على كل شيء قدير ويلبي ويهلل ويكبر لقول ابن مسعود حين انكر عليه التلبية في منى اجهل الناس ام نسوا والذي بعث محمدا بالحق لقد خرجت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فما ترك التلبية حتى رمى جمرة العقبة الا ان يخلطها بتكبير او تهليل رواه ابو ذر ويستحب ان يسير على طريق ضب ويعود على طريق المازمين اقتداء بالنبي عليه السلام كما في العيدين فاذا قرب من عرفات وقف بصر على جبل الرحمة وعاينه يستحب ان يقول اللهم اليك توجهت وعليك توكلت ووجهك اردت اللهم اغفر ذنوبي واعطني سؤلي ووجهني الخير اينما توجهت سبحان الله والحمد لله ولا اله الا الله والله اكبر ثم يلبي الى ان يدخل عرفات ينزل مع الناس حيث شاء وقرب الجبل افضل وعند الشافعي بطن نمرة افضل لنزوله عليه السلام لم يكن قصدا قال في الاصل ينزل مع الناس لان الانتباذ بالبوان ينزل ناحية عن الناس يخبر والحال حال تضرع ومسكنة ولان الاجابة في الجبل ارجى ولانه امن ومنى اللصوص والحفاظ فيني وقيل مراده الانزول على الطريق كيلا يضيق على المارة قال ثم اخطب يعني خطبتين بعد الزوال وبعد الاذان قبل الصلوة يجلس بينهما كما في الجمعة هكذا روى من خطبة علي السلام ولو خطب قبل الزوال جاز لحصول المقصود وصفة الخطبة ان يحمد الله تعالى ويثني عليه ويهلل ويكبر ويصلي على النبي عليه السلام ويعظ الناس ويأمرهم بما اوجب الله تعالى وزواجرهم عما نهاهم الله تعالى عنه ويعلمهم المناسك التي هي الى الخطبة الثالثة وهي خطبة يوم الحادي عشر وتلك المناسك هي الوقوف والنزول بمزدلفة والاضافة منها ورمي جمرة العقبة يوم النحر والذبح والحلق وطواف الزيارة وقال مالك يخطب بعد الصلوة لانها خطبة وعظ كالعيد ولنا ما في ظاهر المذهب عن اصحابنا انها كخطبة الامام المنبي وعلى الحجة عليه ما روينا ولان المقصود منها تعليم المناسك والجمع بين الصلوتين من المناسك فيقدم عليه اذن المؤذنون كما في الجمعة وعن ابي يوسف انهم مؤذنون والامام في الفساطيط ثم يخرج فيخطب وروى الطحاوي عنه ان الامام يبدأ بالخطبة قبل الاذان فاذا مضى صدر من خطبته اذنوا ثم يتم الخطبة بعد فاذا فرغ قاموا لما روى جابر ان عليا السلام رأى الموقف بعرفة فخطب الناس الخطبة الاولى ثم اذن بلال ثم اخذ النبي عليه السلام في الخطبة الثانية ففرغ

من الخطبة وبلال من الاذان ثم اقام بلال الحديث فصار لابي يوسف ثلث روايات والاظهر انه معهم والصحيح الاول لانه عليه السلام لما فرغ واستوى على ناقته اذن المؤذن بين يديه ويتم المؤذن بعد الفراغ من الخطبة لانه اوان الشروع في الصلوة فاشبه الجمعة قال ثم صلى بعد الزوال الظهر والعصر باذان واقامتين بشرط الامام والاحرام لما روى جابر انه عليه السلام صلاهما باذان واقامتين صح ذلك عنه عليه السلام فيكون حجة على مالك في اعتبار الاذانين ثم بيانه انه يؤذن للظهر ويقيم للظهر ثم يقيم للعصر لا يؤذن قبل وقته المعهود فيفرد بالاقامة اعلاما للناس بانه شارع فيه ولا يتطوع بينهما تحصيلا للمقصود وروي ان سالما قال للحجاج ان كنت تريد ان تصيب السنة فاقصر الخطبة وعجل الصلوة فقال ابن عمر صدق رواه البخاري ولو تطوع بينهما كره له ذلك واعاد الاذان خلافا لما يروى عن محمد رحمه الله لان الاشتغال بالتطوع او بعمل آخر يوطع فور الاذان الاول ويعتد للعصر ولو خطب جازت الصلوة لانها ليست بشرط بخلاف خطبة الجمعة وقوله بشرط الامام والاحرام يعني يجوز الجمع بين الظهر والعصر بشرط ان يصليهما مع الامام وهو محرم حتى لو صلوهما او صلى احدهما منفردا او غير محرم لم يجز الجمع والمراد بالاحرام احرام الحج ثم قبل لا بد من الاحرام قبل الزوال ليجوز الجمع وان لم يكن محرما قبل الزوال واحرم بعد لم يجز له الجمع على خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع والصحيح انه يكتفي بالتقديم على الصلوتين لحصول المقصود ومن شرط ان يكون صلوة الظهر صحيحة حتى تبين فاسدة بعد ما صلاهما اعاد الظهر والعصر جميعا لان جواز تقديم العصر على خلاف القياس فيراعى جميع ما ورد به الشرع وهذا عند ابي يوسف خلافا لمحمد وقال زفر يراعى هذه الشرائط في العصر خاصة لانه المفيء عن وقته قلنا التقديم على خلاف القياس ثبت جوازه بالشرع اذا كان مرتبا على ظهر مؤدى بهذه الشرائط فيقتصر عليه بخلاف الجمع الثاني وهو الجمع بالمؤدلفة لان المغرب مؤخر عن وقته فلا يراعى فيه الشرائط وعند ابي يوسف ومحمد لا بشرط الا الاحرام في وقت العصر حتى قالا يجوز للمنفرد ان يجمع بينهما لان جواز الجمع للحاجة الى امتداد الوقوف والمنفرد يحتاج اليه قلنا الحافظة في الوقت فرض بالنص فلا يجوز تركه الا فيما ورد النص به ولا نسلم ان جواز التقديم لحاجة امتداد الوقوف بل لصيانة الحاجة لانه يعسر عليهم الاجماع بعد ما يفرقوا في الموقف وهذا لان الصلوة لا تنافي الوقوف الا ترى ان الاشتغال بعمل آخر كالنوم والاكل لا ينافيه فعلم بذلك ان التقديم لما ذكرنا

لا لاجل الاستداد وعلى هذا الخلاف جواز الجمع للاحرام وصلى نفسين لا يجوز وعن نبا يجوز ولو نفروا عنه بعد
الشروع جاز له الجمع واضلفوا فيما اذا نفروا عنه قبل الشروع على قوله فوجه الجواز الضرورة اذ لا يقدر ان
يجعل عنه نفسه نيابة والمراد بالامام هنا الامام الاعظم او نايبه ولو مات الامام الاعظم وملوا الخليفة جمعة نايبة او صاحب
شرطة لان الثواب لا يتفرقون بموت الخليفة ولو لم يكن له نايب ولا صاحب شرطة صلوا كل واحد منهم في وقتها
عند نا خلافا لنا واحد الامام في الظهر فاستخلف غيره يجمع المستخلف بينهما لان قيام مقامه وبناء الصلوة واحدة
ولو جاء الامام بعد ما فرغ الخليفة العصر صلى العصر في وقتها ولا يجوز له الجمع بما ذكرنا ولو احدث بعد الخطبة
قبل ان يشرع في الصلوة فاستخلف من لم يشهد الخطبة جاز ويجمع بين الصلوتين قال رح ثم الامام الى الموقف وقف
بقرب الجبل اى ثم رح الى الموقف وقف بقرب الجبل عند الصخرات السود الكبار يسفل الجبل وهو الجبل الذي
بوسط ارض عرفات يقال له الال على وزن هلال لان عليه السلام وقف في ذلك الموضع والجبل يسمى جبل الرحمة
والموقف الموقف الاعظم فيقف الامام بموقف النبي صلى الله عليه وسلم والناس خلفه واقفون مستقبلين القبلة رافعي
ايديهم بالدعاء بالتسبيح الاسماء متفرغين مستخشعين والوقوف على الراحلة افضل اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم
ثم الوقوف قايما قال رح وعرفات كلها موقف الا بطن عرنة لقوله عليه السلام عرفات كلها موقف وارتفعوا عن
بطن عرنة والمزدلفة كلها موقف وارتفعوا بطن محسر وشعاب مكة كلها منحر رواه الدارقطني وعليه اجماع المسلمين
فيكون حجة على مالك في تجويز الوقوف ببطن عرنة والجواب لازم عليه قال حاجا مكيا احراما ملبيا مصليا
داعيا اى قف حاجا لله تعالى محرما ملبيا ساعة بعد ساعة وتدعو الله تعالى بحاجتك لقوله عليه السلام
افضل الدعاء دعاء يوم عرفة وافضل ما قلته انا والنبيون من قبلي لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد
يحيي ويميت وهو حي لا يموت بيده الخير وهو على كل شيء قدير رواه مالك والترمذي واحمد وغيرهم وكان عليه السلام
يجتهد في الدعاء في هذا الموقف حتى روي انه عليه السلام دعا عشية عرفة لامته بالمغفرة فاجيب الا في الدماء
والمظالم ثم دعا الدعاء بالمزدلفة فاجيب حتى الدماء والمظالم رجه ابن ماجة وعن اسامة عليه السلام قال
ان الله يطول على اهل عرفة فيباهي بهم الملائكة فيقال انظروا الى عبادي شعثا غبرا قبلوا يضربون الى من كل
فج عميق فاشهدوا اني غفرت لهم الا التبعات التي بينهم قال ثم ان القوم افاضوا من عرفات الى جمع فقال

يا ملائكتي انظروا الى عبادي وقفوا وعادوا في الطلب والوجنة والمسكنة اشهدوا اني قد وجبت مسئولهم
لحرمهم وتحملت التبعات التي بينهم رواه ابو داود وذكر الهروي ويلبي ساعة بعد ساعة وعليه اهل العلم
وقال مالك يقطع التلبية اذا زاغت الشمس من يوم عرفة لان عليا رضي الله عنه قطعه فيه ولنا ما روينا من حديث ابن مسعود وحديث الفضل ابن عباس ان رسول
الله صلى الله عليه وسلم لم يزل يلبي حتى رمى جمرة العقبة رواه الجماعة ومسلم في صحيحها وعن ابن عباس واسامة انهما قالا
لم يزل رسول الله صلى الله عليه وسلم يلبي حتى رمى جمرة العقبة وكذا عمر وعلي فلم يصح النقل عنهم وذكر الطحاوي ان من
قطع التلبية عند الرواح الى عرفة لم يكن قاطعا لانها وقت التلبية ولكن كانوا يأخذون في غير من التكبير
كالتكبير والتهليل وغير ذلك ولان التلبية في الاحرام كالتكبير في الصلوة على ما تقدم فيأتي بها الى آخر جزء من
الافعال في الاحرام ثم يدعو الله تعالى بحاجته بما جرا له من الدعوات رافعا يديه لانه عليه السلام كان
يجتهد فيه وقال ابن عباس رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم بعرفات يدعو ويديه الى صدره كاستطعام المسكين رواه ابو داود
ويقول اللهم اجعل في بصري نورا وفي سمعي نورا وفي قلبي نورا وعلي من تباهي به ملائكتك اللهم اشرح لي صدري ويسر لي امري
اللهم انك تسمع كلامي وترى مكاني وتعلم سري وعلانيتي ولا يخفى عليك شيء من امري انا البائس الفقير المستغيث
المستجير المضرع المشفق الخائف الوجل المعترف بذنبه المقر بخطيئته اسألك مسألة المسكين وابتهل اليك ابتهال المذنب الذليل وادعوك دعاء الخائف الضرير ومن
خضعت لك رقبته وفاضت لك عبراته ورغم انفه ولا تجعلني بدعائك رب شقيا وكن بي رؤوفا رحيما يا خير
مسؤول ويا اكرم مأمول ويختار من الدعاء ما شاء وممكن من الترتيل والتكبير والتحميد والتلبية وتعظيم الرغبة
الى الله تعالى ويقول اللهم اني اسألك ان تغفر لي ما تقدم من ذنبي وتعصمني فيما بقي من عمري وتفتح لي ابواب طاعتك
وتغلق عني ابواب معصيتك وتحفظني من بين يدي ومن خلفي وعن يميني وعن شمالي ومن فوق ومن تحتي وتلبسني
ثياب التقوى والعافية ابدا ما ابقيتني وترضى اذا توفيتني وتجعلني ممن تكسب المال من حله وينفقه في سبيله
لك يا فاطر السموات والارض صجت لك الاصوات بصنوف اللغات يسئلونك الحاجات وحاجتي ان تغفر وترحمني في دار البلاء اذا نسيني الاهل والاقربون اللهم اليك خرجنا وبفنائك انخنا وبابك قصدنا وما عندك طلبنا
ولا حاكم ترضنا ورحمتك دجونا ومن عذابك اشفقنا وبيتك الحرام حججنا يا من يملك حوائج السائلين ويعلم

ما في ضمايرنا فعاجلنا اللهم اغنياءكل وكل ضيف قرى فاجعل قراناعندك الجنة وكل سائل عطية وكل داع
ثواب وكل متوسل اليك عفوا يا عفو فقد وفدنا الى بيتك الحرام ووقفنا بهذه المشاعر العظام وشاهد
هذه المشاهد الكرام رجاء لما عندك فلا تخيب رجاءنا واعف عنا واغفر لنا وارحمنا وتجاوز عنا
واعتق رقابنا من النار اللهم صل على محمد النبي الامي البشير النذير السراج المنير الطيب الطاهر المبارك
وعلى آله الطيبين الطاهرين وسلم تسليما كثيرا ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة حسنة وقنا عذاب
النار ويجب ان يقطر من عينيه قطرات من الدمع فانه دليل القبول ويدعو لابويه واهله واخوانه واصحابه
ومعارفه وجيرانه ويلح في الدعاء مع قوة الرجاء للاجابة ولا يقنط فيه فان هذا اليوم لا يمكنه تداركه
لا سيما اذا كان من الافاق وهو مجمع عظيم وموقف جليل يجتمع فيه خيار عباد الله المخلصين وخاصته
المقربين من الاولياء والاخيار والابدال وهو مقام الخوف واعظم مجامع الدنيا وعن الفضيل انه نظر
الى بكاء اعرابي بعرفة فقال ارايتم لو ان هولاء صاروا الى رجل فسألوه انتا كان يردهم قالوا لا
قال والله لمغفرة هولاء الواهون من اجابة رجل بوانق وتحذر كل الحذر من المحاصة والمشاتمة والمنافاة
والكلام القبيح فيذكر ما جاء في وقعة الجمعة عن طلحة بن عبيد الله عليه السلام قال افضل الايام يوم عرفة
واقع يوم الجمعة وهو افضل من سبعين حجة في غير جمعة رواه زيد بن ابي معاوية في تجريد الصحاح وذكر التوربشتي
في مناسكه قيل اذا وافق يوم عرفة يوم جمعة غفر لكل اهل الموقف وينبغي للناس ان يقفوا بقرب الامام
لانه يعلم فيسمعوا ويعوا ويكونوا وراءه ليكونوا مستقبلين القبلة وهذا بيان الافضلية لان عرفة كلها
موقف على ما بينا ويستحب له ان يغتسل قبل الوقوف وهو سنة كالجمعة والعيد والاحرام ولو اكتفى بالوضوء جاز
ثم اذا ادنى وقت غروب الشمس من يوم عرفة يقول اللهم لا تجعل هذا آخر العهد من هذا الموقف وارزقنيه
ابدا ما ابقيتني واجعل اليوم مفلحا منجحا مرجوا مستجاب الدعاء مغفور الذنوب واجعلني من اكرم وفادك
واعطى افضل ما اعطيت احدا منهم من التوبة والرضوان والتجاوز والغفران والرزق الواسع الحلال
وبارك لي في جميع اموري وما ارجع اليه من اهل ومال وولد وصل على النبي محمد صلى الله عليه وسلم قال رحمه الله ثم الى
مزدلفة بعد الغروب اي ثم رح الى مزدلفة بعد غروب الشمس لحديث علي انه عليه السلام دفع حين غابت الشمس

رواه ابو داود وغيره وقال صحيح وفي حديث جابر لم يزل واقفا حتى غربت الشمس وذهبت الصفرة قليلا
الحديث رواه مسلم وقال اسامة فلما وقعت الشمس دفع رسول الله رواه ابو داود ولان فيه اظهار مخالفة
المشركين لانهم كانوا يدفعون منا والشمس على الجبال كعمايم الرجال في وجوههم والافضل ان يمشي على هينته
واذا وجد فرجة اسرع لما روى اسامة ابن زيد انه عليه السلام حين افاض من عرفات كان يسير العنق فاذا وجد فجوة نص متفق عليه
قال عليه السلام انما الاضاف من عرفات لان اصحابه يتسابقون في السوق والمشي فعال ليس
البر في الجاف الحيل ولا في ايضاع الابل عليكم بالسكينة والوقار ولان الاسراع من الكبر يؤدي الى الايذاء و
قال عمر بن عبد العزيز في خطبته يوم عرفة ليس السابق من سبق بفرسه وبعيره ولكن السابق من غفر له فان
فاض الزحام فدفع قبل الامام ولم يجاوز حد وادي عرفة اجزاه لانه لم يفض من عرفة اذا لم يجزه منها قبل
الغروب والافضل ان يقف في مكانه كيلا يكون احد في الاداء وهو الافاضة قبل اوانه وكيلا يكون مخالف
للسنة ولو مكث قليلا بعد الغروب وبعد دفع الامام لخوف الزحام او ليفيض من الاسباب غلابا سئل به لما روى
عن عايشة رضي الله عنها انها دعت بشراب فاطمرت بعد افاضة الامام فرجه سعيد بن منصور وان تاخر الامام
افاض الناس لان الامام اخطا السنة ويكون طريقه الى المزدلفة على المازمين بين علمين دون طريق الضب
ويكبر ويهلل ويحمد ويلبي ساعة فساعة ويقول عند دفعه من عرفات اللهم اليك افضت ومن عذابك
اشفقت واليك رغبت فاغفر فيما تركت وانفع بما علمتني يا ارحم الراحمين ويكثر من الاستغفار
في طريقه الى المزدلفة ومن عرفات الى المزدلفة فرسخ ومن المزدلفة الى منى فرسخ ومن منى الى مكة فرسخ والفرسخ
ثلثة اميال ويستحب له ان يدخل المزدلفة ماشيا تعظيما لها ويقول عند دخولها اللهم هذا جمع اسئلك ان
يرزقني فيه جوامع الخير كله فانه لا يعطيها غيرك اللهم رب المشعر الحرام ورب زمزم والمقام ورب البيت
الحرام ورب البلد الحرام ورب الشهر الحرام ورب الركن والمقام ورب الحل والحرم والمعجزات العظام اسئلك
ان تبلغ روح محمد صلى الله عليه وسلم افضل السلام وان تصلي علي في بني وصيتي وتشرح صدري وتطهر قلبي وتزكني
الخير الذي سألتك ان تجمعه لي وفي قلبي وان تقيني جوامع الشر كلها كما وقيتها من تولاك والقاه عليه قال وانزل بقرب جبل
قزح لانه هو الموقف فينزل عنه ولا ينزل على الطريق كيلا تضيق على المارة ولا ينفرد عن الناس سنة النزول

وعنه عليه

ما ذكرنا في النزول في عرفات قال ثم صلى بالناس العشآء يعني على المطلع باذان واقامة وقال دفر باذان واقامتين واختار الطحاوي لحديث جابر انه عليه السلام صلاهما باذان واقامتين رواه مسلم ولانهما فرضان صلوهما في وقت واحد فيقيم لكل واحد منهما اعتبارا بالجمع الاول وبالقضآء لانه اقل ما يكتفى به في القضآء ولنا حديث ابن عمر انه عليه السلام اذن للمغرب بجمع فاقام ثم العشآء بالاقامة الاولى قال ابن حزم رواه مسلم والفرق بينه وبين الجمع الاول ان العشآء في وقتها والقوم حضور فلا يفرد بالاقامة والعصر بعرفة في غير وقتها لانه مقدم على وقتها فلا بد له من الاعلام بما ويتطوع بينهما لانه عليه السلام لم يتطوع بينهما متفق عليه ولو تطوع او تشاغل بشئ اخر بينهما اعاد الاقامة لحديث ابن مسعود رضي الله عنه ان عليه السلام صلى الصلوتين كل واحدة منهما باذان واقامة والعشآء بينهما رواه البخاري قال ولم يجز المغرب في الطريق اي لو صلى المغرب في طريق المزدلفة لم يجز وكذا لو صلوها في عرفات وقال ابو يوسف يجوز لانه صلوها في وقتها المعهود الا ترى انه وقت لهما في حق من لم يدفع الى المزدلفة ولهذا لو طلع الفجر لا يلزمه بالاعادة ولو كان في غير الوقت لوجوب الاعادة احتاط لتوكه السنة المتواترة ولنا حديث اسامة ابن زيد ان رسول الله دفع من عرفة حتى اذا كان بالشعب نزل فبال وتوضأ ولم يسبغ الوضوء قلت الصلوة يا رسول الله فقال الصلوة امامك فركب فلما جاء المزدلفة نزل فتوضأ فاسبغ الوضوء الحديث رواه البخاري ومسلم ومعناه وقتها امامك اذ نفسها لا يوجد قبل المجاوزة وعند المجاوزة لا يكون امامه وقيل معناه المصلى امامك لان مكان الصلوة وروى الاثرم عن ابن الزبير انه قال اذا افاض الامام فلا صلوة الا بجمع وهذا يدل على ان وقت التاخير واجب وانما وجب ليمكنه الجمع بين الصلوتين بالمزدلفة وكان عليه الاعادة عالما بطلوع الفجر ليصير جامعا بينهما فاذا طلع الفجر لا يمكنه الجمع فسقطت الاعادة وعن ابي يوسف اذا ذهب نصف الليل سقطت الاعادة لتوهم وقت الاستحباب وعلى هذا الخلاف لو وصل العشآء في الطريق وفي يوم عرفة بعد ما دخل وقتها ولو خشي طلوع الفجر قبل ان يصلي المزدلفة فصلوهما في الطريق جاز تاويبغي له ان يحيي هذه الليلة بالصلوة والقراة والذكر والدعاء والتضرع فانها ليلة العبد جامعة لانواع الفضل من الزمان والمكان وطلابة اهل الجمع وهم وفد الله تعالى وخير عباده ومن لا ينبغي بهم جليسهم قال رحمه الله ثم صلى الفجر بغلس لما روينا من حديث ابن مسعود انه عليه السلام صلاها يومئذ بغلس وهو متفق عليه ولان في التغليس دفع حاجة الوقوف فيجوز كتقديم العصر بعرفة بلا ادنى

لانه

لانه في وقتها قال ثم وقف بكيرا مهللا مكبرا مصليا على النبي صلى الله عليه وسلم داعيا لنفسه لحديث جابر وقف على قزح وقال وقفت هاهنا وجمع كلها موقف الا بطن محسر لما روينا ثم وقت الوقوف فرضا من حين طلوع الفجر الى ان يسفر جدا فاذا طلعت الشمس ضرح وقته ولو وقف فرضا في هذا الوقت او مر بها جاز كما في وقوف عرفة وقبله وبعده لا يجوز والمبيت بالمزدلفة سنة وقال مالك واجب وهو احد قولي الشافعي والوقوف بالمزدلفة واجب وقال مالك سنة وقال الليث بن سعد ركن لقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام ولحديث عروة ان عليه السلام انه قال من وقف معنا هذا

ان امكنه والا فبقرب منه لما روى جابر انه عليه السلام اتى المزدلفة فصلى بها المغرب والعشآء باذان واحد واقامتين ولم يسبح بينهما شيئا ثم اضطجع حتى طلع الفجر فصلى الفجر حين تبين له الصبح باذان واقامة ثم ركب القصوآء حتى اتى المشعر الحرام فاستقبل القبلة فدعاه وكبره وهلله ووحده فلم يزل واقفا حتى اسفر جدا فدفع قبل ان تطلع الشمس حتى اتى بطن محسر فحرك قليلا ثم سلك الطريق الوسطى التي تخرج على الجمرة الكبرى حتى اتى الجمرة التي عند الشجرة فرماها بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة مثل حصا الخذف رمى من بطن الوادي ثم انصرف الى منزله ولا شئ عليه لما روينا رواه مسلم وقال القياس ان هذا دم جبر لانه عليه السلام دعا لامته عشية عرفة بالمغفرة فاجيب بانه قد غفرت لهم ما خلا المظالم فانه اخذ للمظلوم من الظالم فقال ان شئت اثبت المظلوم من الجنة وغفرت للظالم فلم يجب عشية فلما اصبح بالمزدلفة اعاد الدعاء فاجيب الى ما سالت وغير قال ان عدو الله ابليس لما علم ان الله استجاب دعائي وغفر لامتي اخذ التراب فجعل يحثو على راسه ويدعو بالويل والثبور فرحمه الله حاجته ويغفر ثم تحتمل ويدعو الله تعالى ان يتم مراده ويسأله في هذا الموقف كما اتم لمحمد عليه السلام ويقول في دعائه اللهم انت مطلوب وفي مرغوب اليك ان لكل وفد جائزة وقرى فاجعل قراي في هذا المكان قبول توبتي والتجاوز عن خطيئتي وان تجعل على الهدى امري اللهم بحق تلك الاصوات بالحاجات وانت تسمع ولا يشغلك شان عن شان وحاجتي ان لا تضيع تعبي ونصبي وان لا تجعلني من الحرمان وبيني اللهم تجعل اخر العهد من هذا الموقف الشريف وارزقني وذكل ابدا ما ابقيتني فاني لا اريد الا رضاك ولا ابتغي الا صنائك واصرفني فقد سرح الحبين والمتبتلين لامرك والعاملين بفرايضك الى جنابك بما اكتنفك وحث عليه رسولك عليه السلام قال وهي موقف الا بطن محسر الى المزدلفة كلها موقف الا بطن محسر لما روينا ثم وقت الوقوف فرضا من حين طلوع الفجر الى ان يسفر جدا فاذا طلعت الشمس ضرح وقته ولو وقف فرضا في هذا الوقت او مر بها جاز كما في وقوف عرفة وقبله وبعده لا يجوز والمبيت بالمزدلفة سنة وقال مالك واجب وهو احد قولي الشافعي والوقوف بالمزدلفة واجب وقال مالك سنة وقال الليث بن سعد ركن لقوله تعالى فاذا افضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام ولحديث عروة ان عليه السلام انه قال من وقف معنا هذا

الموقوف وقد كان افاض من عرفات قبل ذلك فقد تم حجه على به تمام الخ ولرواية الوكيعية ولنا ان سودة استاذنت النبي صلى الله عليه وسلم ان تفيض بليل فاذن لها متفق عليه ولو كان ركنا لما جاز تركه كالوقوف بعرفة وعن ابن عباس انه قال انا ممن قدم النبي صلى الله عليه وسلم ليلة المزدلفة في ضعفة اهله رواه الجماعة ثم قال ابن عمر رضي الله عنهما المشعر الحرام هي المزدلفة كلها وفي حديث علي وجابر المشعر الحرام هو قزح ولو كان المشعر الحرام المزدلفة كلها لقال ثم المشعر الحرام ولم يقل عند المشعر الحرام وقال الكرماني الاصح انه في المزدلفة لا عينها وسميت مزدلفة لاجتماع الناس فيها والازدلاف الاجتماع قال الله تعالى وازلفنا ثم الاخرين اي جمعناهم وقيل لاجتماع آدم عليه السلام وحوى فيها وقيل لاقتراب الناس فيها من منى والازدلاف الاقتراب ومنه قوله تعالى وان له عندنا لزلفى وسميت جمعا لاجتماع الناس فيها وقيل للجمع بينها بين صلوتين وسمي المحسر محسرا لان فيل اصحاب الفيل حسر فيه اي اعيى وكل قال ثم اذا افضتم من عرفات الى منى بعد ما اسفر ثم ليرح الى منى بعد ما اسفر جدا لما روينا من حديث جابر ولما روى عمر رضي الله عنه انه قال كان اهل الشرك لا يفيضون حتى يروا الشمس على رؤس الجبال ويقولون اشرق ثبير كيما نغير فخالفهم النبي صلى الله عليه وسلم فافاض قبل طلوع الشمس رواه الجماعة الا مسلما ولو دفع بليل لعذر به من ضعف او علة جاز ولا شيء عليه لما روينا ولما روى ابن عمر ان عليه السلام اذن لضعفة اهله ان يدفعوا بليل رواه احمد ويستحب له ان يقول في دفعه اللهم اليك افضت ومن عذابك اشفقت واليك توجهت ومثل رميت اللهم تقبل نسكي واعظم اجري وارحم تضرعي واستجب دعوتي ويصلي على النبي صلى الله عليه وسلم فاذا بلغ بطن محسر سرع ان كان ماشيا وحرك دابته ان كان راكبا قدر رمية حجر لان عليه السلام فعل ذلك وفيما روينا من حديث جابر حتى اتى بطن محسر فحرك قليلا قال رحمه الله فارم جمرة العقبة من الوادي بسبع حصيات كحصا الخذف لما روينا من حديث جابر ولما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه انتهى الى الجمرة الكبرى فجعل البيت عن يساره ومنى عن يمينه ورمى بسبع وقال هكذا رمى من انزلت عليه سورة البقرة متفق عليه وعنه انه عليه السلام رمى ما بين بطن الوادي بسبع حصيات وهو راكب يكبر مع كل حصاة وقال اللهم اجعله حجا مبرورا وذنبا مغفورا وعملا مشكورا ثم قال هنا كان يقوم من انزلت عليه سورة البقرة ولو رماها باكبر من

حصا

حصا الخذف هو ان يضع المسبحة في باطن ابهامه اليمنى ويرمي بالكبار من الحجارة كي لا يتاذى به غيره ولو رماها من فوق العقبة اجزاه لان ما حولها موضع النسك والافضل ان يكون من بطن الوادي لما روينا قال وكبر بكل حصاة اي مع كل حصاة لما روينا ولو كبر مكان التكبير اجزاه لحصول التعظيم بالذكر وهو من آداب الرمي ولا يقف عندها لانه عليه السلام لم يقف عندها بخلاف الجمرتين الاولى والوسطى في اليوم الثاني على ما نذكره والاصل ان كل رمي بعده رمي وقف عندها وكل رمي ليس بعده رمي لم يقف عنده وربيعة راكب افضل لما روينا والاصل فيه ان كل رمي بعده رمي فالافضل ان يرميه راكبا او ماشيا قال واقطع التلبية باولها اي مع اول حصاة تمسيرا لما روينا ولما روى عن ابن عباس ان اسامة كان ردف النبي صلى الله عليه وسلم من عرفة الى المزدلفة ثم اردف الفضل من المزدلفة الى منى فكلاهما قال لم يزل النبي صلى الله عليه وسلم يلبي حتى رمى جمرة العقبة رواه الجماعة ولمسلم وغيرها وعليه اجماع الصحابة وقد ذكرنا تاويل من قطعها منهم وكيفيته ان يضع الحصاة على ظفر ابهامه اليمنى وتستعين بالمسبحة وهذا بيان الاولوية واما في حق الجواز فلا يتقيد بهيئة دون هيئة بل يجوز كيف ما كان ومقدار الرمي ان يكون بين الرامي وبينه ستة اذرع لان ما دون ذلك يكون خطا وليطرحها طرحا جاز لانه رمى الى قدميه الا انه مسيء لمخالفة السنة ولو وضع وضعا لم يجز لانه ليس برمي ولو رماها فوقعت قريبا من الجمرة جاز لان هذا القدر مما لا يمكن الاحتراز عنه ولو وقعت بعيدا لا تجزيه لانه لم يكن قربة الا في مكان مخصوص ولو رمى بسبع حصيات جملة فهذا واحدة لان المنصوص عليه تفريق الافعال وياخذ الحصا من اي موضع شاء الا من عند الجمرة لان ما عنده مردود لما روى ابن عباس انه قال ما يقبل منه رفع وما لم يتقبل منه ترك ولو لا ذلك لكان حصا بسبيل الطريق فيتشاءم به ويجوز الرمي بكل ما كان من جنس الارض كالجص والمدر والطين والمغرة والنورة والزرنيخ والملح الجبلي والكحل او قطعة من توابي والاجار النقية كما يباع قوت والزبرجد والزمرد والبلخش والفيروزج والبلور والعقيق بخلاف الخشب والفضة واللؤلؤ والجواهر والذهب والفضة اما لانها ليست من جنس الارض او لانها تثار وليس برمي ووقته من طلوع الفجر الى غروب الشمس ويكره قبل طلوع الشمس ويستحب بعد الزوال ويباح بعد الزوال الى الغروب وقال الشافعي يجوز الرمي بعد النصف الاخير من الليل لما روينا عنه عليه السلام ان تفيض وتصلي صلوة الصبح بمكة فرمت قبل الفجر ثم افاضت ولا شك انها افاضت الصبح بمكة فقد

٢٠٣١٩٢

افاضت من منى قبل الفجر وما روى عن عبد الله مولى اسماء انه قال ان اسماء نزل ليلة جمع عند المزدلفة فقامت تصلي فصلت ساعة ثم قالت يا بني هل غاب القمر قلت لا فصلت ساعة ثم قالت يا بني هل غاب القمر قلت نعم قالت فارتحلوا فارتحلنا ومشينا حتى رمت الجمرة ثم رجعت فصلت الصبح في منزلها فقلت يا هنتاه ما ارانا الا قد غلسنا قالت يا بني ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذن للظعن متفق عليه وفي بعض طرقه قبل الصبح فكان غلسنا وهذا يؤيل ما ذكرنا من اشتباه الحال ولنا ما روى عن ابن عباس انه قال قدمنا رسول الله صلى الله عليه وسلم اغيلمة بني عبد المطلب على حمرات لنا من جمع فجعل يلطح افخاذنا ويقول اي بني لا ترموا الجمرة حتى تطلع الشمس رواه ابو داود وغيره وصححه الترمذي وروى رسول الله صلى الله عليه وسلم ضحى متفق عليه ثم قال خذوا عني مناسككم فاني لا ادري لعلي لا احج بعد حجتي هذه وقدم على السلام ضعفة اهله وقال لا ترموا الا مصبحين فهذا بيان اول الوقت والاول لبيان الاستحباب ولان ما قاله يؤدي الى خرق الاجماع بتحصيل حجتين في سنة واحدة بان يرمي بالليل ثم يطوف للزيارة بالليل ثم يحج حجة اخرى ويرجع الى عرفات ويقف بها قبل طلوع الفجر ثم يفعل بقية الافعال ولو كان هذا جايزا لما امر من افسد حجه بالجماع ان يقضي من قابل وحديث ام سلمة ليس فيه دلالة على انه عليه السلام علم ذلك وقرها عليه ولانه عليه السلام امرها ان ترمي ليلا او بمثل هذا لا يترك المرفوع الا تري ان عمر رضي الله عنه لما ترك المنقول عنه عليه السلام حين قال له اني كنا لا نفتسل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في النقاء الخفاف بل قال له اخرتموه بذلك فمسكت ويحتمل انها رمت بعد طلوع الفجر فظن الراوي قبله وبهذا الاجوبة يجاب عن حديث اسماء وهذا اظهر في الوقوع بعد الفجر لان الراوي قال ما ارانا الا قد غلسنا والغلس يكون بعد الفجر كما في حديث ابن مسعود فانه عليه السلام صلى يومئذ بغلس والذي يدل عليه ان دفعها من المزدلفة كان بعد ما غاب القمر وهو لا يغيب في الليلة العاشرة الا آخر الليل ويغلب على الظن انهم الى ان يتهيوا للدفع ويصلوا الى منى يطلع الفجر ويحتمل انها قد غلت بعد ما غاب القمر ذهابا لهو بلا لانه لم يبن الراوي انها دفعت كما غاب القمر مع ان احد دفع حديث ام سلمة علم يصح ولانه ليس فيما رووه دلالة على ان اول وقته من نصف الليل كذلك لا يجوز في اوله فكذا في آخره لعدم الفارق وما روى ان عليه السلام اذن للرعاة ان يرموا ليلا فمحمول على الليلة الثانية والثالثة على ما يأتي قال ثم افاض وهذا الافاضة ليس بواجب على المفرد ويجب على القارن والمتمتع وفي حديث جابر انه عليه السلام لما رمى جمرة العقبة

انصرف الى المنحر فنحر بيده ثلثا وستين وامر عليا فنحر ما غبر واشركه في هديه ثم امر من كل بدنة ببضعة فجعلت في قدر وطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها ثم ركب فافاض الى البيت فصلى بمكة الظهر لحديث وعليه اجماع المسلمين قال ثم احلق او قصر لقوله تعالى ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم وعن انس ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اتى منى فاتى الجمرة فرماها ثم اتى منزله بمنى ونحر ثم قال للحلاق خذ واشار الى جانبه الايمن ثم الايسر ثم جعل يعطيه الناس رواه مسلم وابو داود واحمد قال والحلق افضل لما روى ابو هريرة ان عليه السلام قال اللهم اغفر للمحلقين قالوا يا رسول الله والمقصرين قال اللهم اغفر للمحلقين قالوا يا رسول الله للمقصرين قال اللهم اغفر للمحلقين قالوا يا رسول الله والمقصرين قال والمقصرين متفق عليه ولان المقصود قضاء التفث لما تلونا وهو بالحلق اتم فكان اولى ويكفي بحلق ربع الراس لان للربع حكم الكل في كثير من الاحكام على ما عرف في موضعه وحلق الكل اولى اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم والتقصير ان يأخذ الرجل والمرأة من رؤس شعور ربع الراس مقدار الانملة ولان الحلق من اسباب التحلل وكذا الذبح عندنا في حق المحصر فيقدم الرمي عليهما والذبح ليس بمحلل على سبيل العموم ولا من محظورات الاحرام فيقدم على الحلق اليقيني في الاحرام وبجناية الموسى عليه على الاقرع على المختار ولو كان على راسه قروح لا يمكن امرار الموسى عليه ولا يصل الا بتقصير فقيل حل وعليه دم وقيل اذا حلق راسه ان يلقي اظفاره وشواربه لانه عليه السلام قص اظفاره ولانه من التفث فيستحب قضاؤه ولا ياخذ من لحيته شيئا لانه مثلة ولو فعل لا يجب عليه شيء قال وحل له كل شيء الا النساء وقال مالك لا يحل له الطيب ايضا لقول عمر رضي الله عنه يحل له كل شيء الا الطيب والنساء ولانه دواء الجماع فيحرم كما يحرم سايره ولنا ما روى من القبلة والملمس بالاجماع ولنا حديث عايشة رضي الله عنها انها قالت رسول الله صلى الله عليه وسلم لاحرامه حين احرم وكله حين احل قبل ان يطوف بالبيت متفق عليه وعنها انها قالت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رميتم وذبحتم وحلقتم فقد حل لكم كل شيء الا النساء وحل لكم الثياب والطيب رواه الدارقطني وهو مقدم على القياس والرمي ليس من اسباب التحلل لانه ليس بجناية قبل اوانه بخلاف الحلق قال ثم راح مكة يوم النحر او غدا او بعد وطاف للركن سبعة اشواط بالرمل وسعى ان قدر عليهما والا فعلا يعني ثم راح الى مكة يوم النحر او بعد على ما ذكر وطاف بالبيت سبعة اشواط ولا يرمل فيه ولا يسعى بعد بين الصفا والمروة ان كنت رملت في طواف القدوم وسعيت بين الصفا والمروة بعد والا فارمل في هذا الطواف واسع بعده على ما يقدم لما روى عن ابن عمر ان عليه السلام افاض يوم النحر ثم رجع فصلى الظهر بمنى

انظر ذكر

متفق عليه وفي حديث جابر انه عليه السلام افاض الى البيت يوم النحر فصلى بمكة الظهر بعد ما طاف بالبيت
رواه مسلم وصح عن انس انه عليه السلام صلى الظهر والعصر والمغرب بمنى ثم ركب الى البيت فطاف به وروت
عائشة ان افاضته عليه السلام كانت بعد صلوة الظهر وهذا الاختلاف راجع الى كمال عليه السلام كان يتكرر منه
الفعل الى البيت فروى كل واحد ما وقع عنده كما اتفق واى وقت اخره عليه السلام على ما بينا ويؤيد ذلك
ما روى عن ابن عباس انه عليه السلام كان يزور البيت ايام منى وقته ايام النحر لان الله تعالى عطف الطواف
على النحر والاكل منه بقوله تعالى فكلوا ثم قال وليطوفوا فكان وقتها واحدا واول وقته بعد طلوع الفجر من يوم
النحر لان ما قبله من الليل وقت الوقوف بعرفة والطواف مرتب عليه ولو لا ذلك لادى الى ضيق الاحاج على
ما بينا من قبل وازاره افضل كما في النحر ثم ان كان سعى بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم فلا
يرمل في هذا الطواف ولا يسعى والا رمل وسعى وقد بينا من قبل ان كل طواف بعده سعى رمل فيه والا فلا وموضع
السعى عقيب الطواف الزيارة يوم النحر لانه تبع للطواف فلا يكون تبعا لما دونه وهو طواف القدوم وانما جوز له
التقديم عقيب طواف القدوم رخصة لانه يكتفى عليه الافعال يوم النحر فيخف به ويصلى ركعتين بعد هذا الطواف
لما بينا من قبل قال وحل كل شئ لا جماع الامة على ذلك وحل كل شئ بالحلق السابق لا بالطواف لان الحلق
هو المحلل دون الطواف غير انه اخر فعله الى ما بعد الطواف فاذا طاف فعل الحلق عمله كما ان الطلاق الرجعي اخر عمله
الى انقضاء العدة لحاجة الى الاسترداد فاذا انقضت عمل الطلاق عمله فبانت به والدليل على انه ذلك
انه لو لم يحلق حتى طاف بالبيت لم يحل له شئ حتى يحلق وكذا اذا طاف من اربعة اشواط حل له النساء لانها
هي الركن وما زاد واجب ينجبر بالدم وهو الصحيح بخلاف محمد رحمه الله في البسوط وهذا الطواف هو المفروض
وهو المذكور في قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق ويسمى طواف الزيارة عند اهل العراق وطواف الافاضة عند اهل الحجاز وطواف يوم
النحر وطواف الركن قال وكره تاخيره عن ايام النحر لانه موقت بها ولا يوضع عنه وذكر القدوري في شرحه
مختصر الكرخي ان اصل اخر ايام التشريق وذكر في الغاية ان اصل عند محمد غير موقت ووقت الحلق بعد
وقت الطواف على الاصل اختلاف قال ثم الى منى لانه صلى الله عليه وسلم اقام بها الى ان رجع الى ابطح ولانه بقي
عليه النسك وهو الرمي وموضعه منى فيقيم بها حتى يقضيها قال غارم الجمار الثلث في الثاني النحر بعد الزوال

باديا بما يليه ثم الجمرة العقبة ووقف عند كل رمي بعده رمى ثم عند الكل ثم بعد ذلك ان مكث كما روت عائشة
رضي الله عنها انه قالت افاض النبي صلى الله عليه وسلم من يومه حين صلى الظهر ثم رجع الى منى فمكث بها ليالي ايام التشريق
يرمي الجمار اذا زالت الشمس كل جمرة بسبع حصيات يكبر مع كل حصاة ويقف عند الاولى والثانية فيطيل القيام
ويتضرع ويرمي الثالثة ولا يقف عندها رواه ابو داود وقال جابر رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرمي على راحلته يوم
النحر ضحى واما بعد ذلك فبعد زوال الشمس رواه مسلم وابو داود ويغتسل لها واذا وقف عند الجمرتين يقف
رافعا يديه مستقبل القبلة لان النبي عليه السلام لما رفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر من جملتها عند الجمرة والمراد رفعها
بالدعاء وينبغي ان يستغفر لابويه واقاربه ومعارفه لقوله عليه السلام اللهم اغفر للحاج ومن استغفر له الحاج
وحكمة الوقوف عند الجمرتين تحصيل الدعاء لكونه في وسط العبادة بخلاف جمرة العقبة لان العبادة قد انتهت
وقوله ثم بعد ذلك ان مكث اي في اليوم الرابع نوى مثل ما رميت في اليومين قيد بقوله ان مكث لانه
مخير فيه ان شاء نفر في اليوم الثالث وهو الثاني من ايام الرمي وان شاء مكث الى اليوم الرابع وهو الثالث من ايام
الرمي لقوله تعالى فمن تعجل في يومين فلا اثم عليه ومن تاخر فلا اثم عليه اتقى فخيره بينهما ونفى الحرج عنهما والافضل
ان يمكث ويرمي اليوم الرابع بعد الزوال لان عليه السلام صبر حتى رمى الجمار الثلث في اليوم الرابع ولا يقال
نفى الاثم عنهما يقتضي المساواة بينهما والاباحة لانا نقول نزلت الاية على سبب وهو ان الجاهلية كانوا فريقين
منهم من يعجل ثم ومنهم من يقول المتاخر اثم فنفى الاثم عنهما لاحد هما بالرخصة والاخر بالفضل ولا سلم
ان التخيير يقتضي المساواة الا ترى ان المسافر مخير بين الصوم والافطار ثم الصوم افضل ان لم يستضر به والا
فالفطر افضل وقيل معناه يغفر لهما بسبب تعوا بهما فلا يبقى عليهما ذنب يروى ذلك عن علي وابن مسعود وابن
عباس وله ان ينفر قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع واذا طلع الفجر ليس له ان ينفر حتى يرمي وقال الشافعي رحمه الله ليس له
ان ينفر بعد غروب الشمس من اليوم الثالث وهو رواية عن ابي حنيفة لان النفر انما يباح في اليوم بقوله تعالى فمن تعجل في
يومين فلا اثم عليه لما في الليل وجه الظاهر انه يغفر له وقت لا يجب فيه الرمي ولا يحرم فيه فجاز له النفر كالنهار ولنا ان من
الناس من منع جواز النفر الاول لاهل مكة قال في الغاية والصحيح ان الاية على عمومها والرخصة لجميع الناس من

من اهل مكة وغيرهم قال ولو رميت في اليوم الرابع قبل الزوال الخ • وهذا عندنا رخصة وقالا لا يجوز اعتبارا بسائر الايام واما رخص له في النفر فاذا لم يترخص بالنفر التحق بسائر الايام وهذا مذهب مروي عن ابن عباس رضي الله عنهما ولانه ما ظهر اثر التخفيف فيه في حق الترك فلان يظهر جوازه في الاوقات كلها اولى بخلاف اليوم الاول والثاني من ايام التشريق حيث لا يجوز فيهما الا بعد الزوال في المشهور من الرواية لانه لا يجوز تركه فيهما فلم يجز تقديم و لانه يوم نفر فيحتاج الى تعجيل النفر فاوجبنا تقديمه وتتابعه بخلاف الاول والثاني لانه لا يحتاج فيه الى النفر بل هو مخير في اليوم الثاني في ان شاء نفر وان شاء لم ينفر واما يوم الخ فاول وقت الرمي فيه بعد طلوع الفجر على ما بينا واخر الغروب و لواخر الى الليل وماه ولا شيء عليه لطيب الوعاء وان اخر الى طلوع الفجر يجب دم عند ابي حنيفة آخر جزء من وقته كما هو مذهبه قال وكل رمي بعده رمي فاتم ما شيا والا فراكبا • هذا البيان الافضلية واما الجواز فثابت كيف ما امكن لحصول المقصود وهو الرمي والاول مروي عن ابي يوسف رحمه الله فانه ذكر ابن الجهم وهو من اكبر تلامذة عطاء بن ابي رباح وتلميذ ابن عباس رضي الله عنهم اجمعين وكان عالما بالمناسك انه قال وظلت على ابي يوسف وقد رمى عليه فاق فلما رآني قال يا رحيم ما تقول في رمي الجمار يوم الحاج راكبا او ماشيا فعلت يرمي ماشيا فقال اخطأت فعلت يرمي راكبا فقال اخطأت قلت فما يقول الامام قال كل رمي بعد رمي يرمي ماشيا وكل رمي ليس بعد رمي يرمي راكبا فخرجت من عنده فسمعت بكاء الناس في دار فقيل لي قضاء ابي يوسف رحمه الله وما روي انه رمى جمرة العقبة راكبا يوم النحر يدل على ذلك وعن عمر انه كان يرمي جمرة العقبة يوم النحر راكبا وسايرة ذلك ماشيا وتخبرهم ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يفعل ذلك ولان الاول بعد و قوف ودعاء فالمشي اقرب الى التضرع ويكره ان لا يبيت بمنى لانه عليه السلام بات بها وعمر رضي الله عنه كان يواظب على تلك المقام بها ولو بات في غيره من غير عذر لا يلزمه شيء عندنا خلافا للشافعي رحمه الله لان المبيت فيها ليس بمسنون عليه الرمي في ايامه فلم يكن من الواجبات قال ويكره ان تقدم ثقلك • وتقيم بمنى للرمي لان عمر رضي الله عنه كان يمنع من ذلك ويواظب عليه ولانه يوجب شغل قلبه عن سائر العبادة فيكره قال ثم الى المحصب الخ • اي الى المحصب وانزل به وهو الابطح ويسمى المعرس والبطحاء والخيف وهو ما بين الجبل الذي عند مقابر مكة والجبل الذي يقابله مصعدا الى الشق الايسر وانت ذاهب الى منى وتقعا عن بطن الوادي وليست المقبرة من المحصب والحصباء الحصا والابطح

مسيل واسع فيه دقاق الحصباء والخيف ما انحدر من غلظ الجبل وارتفع عن مسيل الماء واوصل اليه وهي ساعة نحو ما تقدم من الرمي والنزول فيه سنة عندنا وقال الشافعي ليس بسنة لما روي عن عائشة رضي الله عنها قالت نزول الابطح ليس بسنة وانما هو منزل نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم لانه كان اسمح لخروجه عليه السلام الى المدينة وقال ابن عباس ليس التحصيب بسنة انما هو منزل نزله رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن رافع انه قال لم يأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان انزل بالابطح حين خرجت من منى ولكني جئت فضربت له قبة فنزل وكان على نقل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولنا ان عليه السلام قال نحن نازلون غدا بخيف بني كنانة حيث قاسمت قريش على كفرهم وذلك يعني ان بني كنانة حالفت قريشا على بني هاشم ان لا يناكحوهم ولا يبايعوهم ولا يؤووهم حتى يسلموا اليهم محمدا صلى الله عليه وسلم وتحالفوا على مقاطعتهم رواه البخاري ومسلم وغيرهما فعلم ان نزوله كان قصدا وقال ابن عباس عمم النزول بسنة فصل ان رجلا يقول ليس بسنة فقال كذب اتانا به رسول الله صلى الله عليه وسلم وابو بكر وعمر وعثمان رواه البخاري ومسلم وان سنة او قوم من خلفاء فعله وذلك عليه السلام قصدا او فعل الخلفاء من بعده قد ثبت فيه وكان فعل عائشة وابن عباس ظنا منهما فلا يعارض المرفوع والمثبت يقدم ايضا على النافي قال فطف للصدر سبعة اشواط • لما روي انس ان عليه السلام صلى الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم ركب حتى اتى البيت فطاف به رواه البخاري ولا يرمل في هذا الطواف بالاجماع وسمي هذا طواف الصدر لانه يصدر عنه اي يرجع و الصدر الرجوع وطواف الوداع لانه يودع به البيت وطواف الافاضة لانه لاجله يفيض الى البيت من منى وطواف آخر عهد بالبيت لانه لا طواف بعده وطواف الوادع قال وهو واجب الا على اهل مكة • وقال مالك هو سنة وهو احد قولي الشافعي لانه لو كان واجبا لما سقط عن المكي وعن الحائض ولنا ما روي عن ابن عباس انه قال كان الناس ينصرفون في كل وجه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لا ينفر احد حتى يكون آخر عهده بالبيت رواه مسلم واحمد وغيرهما وفي رواية امر الناس ان يكون آخر عهدهم بالبيت الا انه خفف عن المرأة الحائض متفق عليه واهل مكة لا يصدرون فلا يجب عليهم لان التوديع من شأن المفارق ويلحق بهم اهل ما دون الميقات لانهم بمنزلتهم على ما يقدم ومن نوى الاقامة قبل النفر الاول ثم صار من اهل مكة بخلاف ما اذا نوى الاقامة بعد ما حل النفر الاول لانه ما دخل النفر الاول لزمه التوديع كينونة المرء رائحا فيه فلا يسقط بعود ذكر والحائض مستثناة بالنص والنفساء بمنزلتها عينا ولما النص دلالة وليس للعمرة طواف الصدر لانها ليست كالحج فكذا طواف القدوم فكذا طواف الصدر ويعارضه ما روي عن عقيب طواف الصدر ما بينا من قبل ولا سعي بين الصفا والمروة

لما ذكرنا انه لم يشرع لامرة واحدة قال رحمه الله ثم اشرب من زمزم واختلفوا الاصل بيانا للمتقدم او بزمزم والاصح انه بيان
بزمزم وكيفيته ان يأتي زمزم فيستقبل بنفسه الماء ويشربه مستقبل القبلة ويتضلع منه ويتنفس فيه مرات ويرفع بصره في كل
مرة وينظر الى البيت ويصب به وجهه وراسه وجسده ويصب عليه ان يتيسر وذكر الحلواني سيرته ان عليه السلام نزع لنفسه ولوا
فشرب منه وذكر الواقدي انه عام شرب صب على راسه وفي حديث جابر انه عليه السلام لما افاض اتى بني عبد المطلب وهم يسقون
على زمزم فناولوه فشربه قال ابو علي ابن عبد السكن والذي نزع له الدلو العباس ابن عبد المطلب وروى انه عليه السلام انه
قال لولا ان يتخذ الناس نسكا ويغلبوكم عليه لنزحت معكم رواه احمد وفي رواية لنازعوا الدلو من يده وجره ويمضمض
فيه ثم اعاده وقال ابن عباس اذا شربت من زمزم فاستقبل القبلة وذكر اسم الله تعالى وتنفس وتضلع منه فاذا فرغت
فاحمد الله تعالى وعن عكرمة انه تعالى كان ابن عباس اذا شرب من زمزم قال اللهم اني اسالك علما نافعا ورزقا واسعا و
شفاء من كل داء وقال عليه السلام في ماء زمزم انها مباركة انها طعام طعم شفاء سقم رواه مسلم وقال عليه السلام ماء
زمزم لما شرب له وقال شربته جاعة من العلماء لمطالب جليلة فنالوها بتركته وقال ابن عباس اشربوا من شراب الابرار و
صلوا في مصلى الاخيار وقال شراب الابرار ماء زمزم ومصلى الاخيار تحت الميزاب قال رحمه الله والتزم وتشبث
بالاستار والتصق بالجدار والملتزم هو ما بين الباب والحجر الاسود ويلزق صدره به والتشبث والمراد بالاستار
استار الكعبة ويستحب ان يأتي باب البيت اولا ويقبل العتبة ويدخل البيت حافيا ثم يأتي الملتزم فيضع صدره ووجهه عليه
ويتشبث بالاستار ساعة يتضرع الى الله تعالى بالدعاء بما احب من امور الدين ويقول اللهم هذا بيتك الذي جعلته مباركا وهدى
للعالمين اللهم كما هديتني له فتقبله مني ولاجعل هذا آخر العهد من بيتك وارزقني العود اليه حتى ترضى عني برضاك يا ارحم
الراحمين وينبغي له ان ينصرف وهو يمشي وراءه ووجهه الى البيت متباكيا متحسرا على فراق البيت حتى يخرج من المسجد وفي ذلك
اجلال البيت وتعظيمه وهو واجب التعظيم بكل ما يقدر عليه البشر والعادة جارية به في تعظيم الاكابر والمنكر كذلك مكابر و
هذا تمام الحج ثم يرجع الى وطنه وقال عبد الله بن عمر رضي الله عنهما ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا قفل من غزو او حج يكبر على كل شرف
من الارض ثلث تكبيرات ثم يقول لا اله الا الله وحده لا شريك له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير آيبون تائبون
عابدون ساجدون لربنا حامدون صدق الله وعده ونصر عبده وهزم الاحزاب وحده متفق عليه والله اعلم بالصواب

فصل قال رحمه الله ومن لم يدخل مكة ووقف بعرفة سقط عنه طواف القدوم لانه شرع في ابتدائه الى على وجه

يترتب عليه سائر الافعال فلا يكون الاتيان به على غير ذلك الوجه سنة ولانه اذا دخل مكة بعد الافاضة من عرفة
يطوف للزيارة فيغنيه عن طواف القدوم كالصلوة الفرض تغني عن تحية المسجد ولهذا لم يشرع في العمرة طواف القدوم
لان طواف العمرة يغني عنها ولا شيء عليه لتركه لانه سنة فلا يجب الجابر بتركها قال رحمه الله ومن وقف بعرفة ساعة
من الزوال الى فجر النحر فقد تم حجه وفاته حجا حلالا او نايما او مغمى عليه لان عليه السلام وقف بعد الزوال وهذا بيان اول
الوقت وقال من ادرك عرفة بليل فقد ادرك الحج ومن فاته عرفة بليل فقد فاته الحج وهذا بيان آخر الوقت وتم
يفصل بين ان يكون عالما بعرفة او لم يكن فيشترط فيه الحضور فقط فان قيل هذا يشكل بالطواف فانه لو طاف جنبا
او ناسيا من حدث او بعض اعضائه او طاف لغيره لم يجزه عن الطواف لعدم النية فما الفرق بينه وبين الوقوف بعرفة حتى ان من
وقع في الجهل لكونه عرفة ومع عدم النية الطواف قلنا الفرق بينهما ان الوقوف ركن العبادة وليس بعبادة
مستقلة بنفسه ولهذا لا يتنفل به فوجود النية في اصل تلك العبادة يغني عن اشتراط النية في ركنه كما في اركان
الصلوة والطواف عبادة مقصودة ولهذا يتنفل به فاشترط فيه اصل النية ولا يشترط فيه تعيين الجهة كما قلنا
في صوم رمضان او يقول ان النية عند الاحرام تضمنت جميع ما يفعل في الاحرام فلا يحتاج الى تجديد النية في كل
جزء منه كالصلوة وغيرها والوقوف ركن به فالاحرام من كل وجه فلا يحتاج فيه الى تجديد النية والطواف يقع بعد
الحل ويقع في الاحرام من وجه فيشترط فيه اصل النية ولا يشترط فيه تعيين الجهة عملا بالشبهين وقال مالك
لا يجوز الا كتفا بوقوف النهار ولا بد من الوقوف في جزء من الليل عندنا وقال عليه السلام الحج عرفة فمن
وقف بعرفة ساعة من ليل او نهار فقد تم حجه رواه بهذا اللفظ ابو داود وغيره وصحح الترمذي ولا يمكن حمل او بمعنى
الواو لانه يؤدي الى الجمع بين الليل والنهار ولم يقل به احد قال رحمه الله ولو اغمي عليه رفيقه باغمائه صح وهذا عند ابي حنيفة
وقالا لا يجزئه ولو امره بان يحرم عنه عند اغمائه جاز اجماعا لهما ان الاحرام شرط فلا يسقط
الا بفعله او بفعل نائبه والولاية تثبت على العلم وجواز الاذن به لا يعرفه كثير من العلماء فكيف تثبت العلوم
دلالة بخلاف ما اذا امره صريحا لان الاستنابة في باب الحج جائزة في الاحرام الا يرى ان الصبي يحرم عنه ابوه وكذا
في الافعال بدليل ان المريض اذا امر وابه بعرفات وكذا حط الحصا في كفه ورمى به صح وكذا اذا طاف به
بامره ولابي حنيفة رحمه الله ان الاستنابة ثابتة دلالة لان عقد الرفقة والاجتماع للسفر الذي المقصود منه

الاحرام وفعل المناسك استعانة بالرفقة فيما يجوز عن مباشرته بنفسه والثابت دلالة كالثابت مقالة كذب ما في السقاية
وكمن وضع لحما في قدر ووضوا على الكانون وطبخه انسان لا يجب عليه الضمان لانه ماذون له دلالة ولان الاركان كما
لوقوف والواجبات كرمي الجمار جاز بفعل غيره اذا عجز فلان يجوز الاحرام بفعل غيره وهو شرط اولى ولو احرم عنه
غيره فقاه بغير امره قيل يجوز وقيل لا يجوز وذكر القولين في المحيط والوضيح قال رحمه الله والمراة كالرجل يعني
في جميع ما ذكرنا من الاحكام لان اوامر الشرع عامة جميع المكلفين ما لم يقم دليل على الخصوص قال رحمه الله غير انها تكشف
وجهها لا راسها وكان الاولى ان يقول غير انها لا تكشف راسها ولا تذكر الوجه لانه لا يخالف الرجل في الوجه وانما يخالفه في
الراس فيكون في ذكره تطويل بلا فائدة ولا يقال انما ذكره ليعلم انها كالرجل فيه ولو سكت عنه عرفه لانه انما ذكره على سبيل
الاستثناء وهو غير صحيح وانما لا تكشف راسها لما رويناه ولانه عورة بخلاف راس الرجل ووجهها ولو سدلت ثيابا على
وجهها فاذا جاوزوا كشفته رواه ابو داود وغيره قال ولا تلبس قفازين لما روينا قال ولا تلبس ما يتسع نفسها لاجماع العلماء على
ذلك لان صورتها عورة او يؤدي الى الفتنة قال ولا تتبرقع ولا تشد بين اليدين لانه محل الستر العورة ولانه لا يطلب
منها اظهار الجمال لان ستر الوجه غير صالحة للحراب قال ولا تحلق راسها ولكن تقصر لما روى ابن عباس انه عليه السلام قال
ليس على النساء الحلق انما على النساء التقصير رواه ابو داود وغيره ولان حلق راسها مثلة كحلق اللحية في حق الرجل قال
وتلبس المخيط لانه عليه السلام امر السراويل والقميص للنساء المحرمات فيما رواه ابو داود عن ابن عمر ولان في لبس
غير المخيط كشف العورة ولا تضطبع لما ذكرنا في الرجل ولا تستلم الحجر اذا كان هناك جمع لانها ممنوعة عن مماسة الرجال وان
وجدت خاليا عن الرجال استلمته لعدم المانع وتلبس الخفين والقفازين وتترك طواف الصدر بعذر الحيض ولا تجب
عليها دم بتاخير طواف الزيارة بعذر الحيض ولا يجب الامر المحرم بخلاف الرجل وذكر بعضهم انها تقصر من راسها ما شاءت
من غير تقدير بالربع بخلاف الرجل وقد ذكرنا من قبل انها كالرجل في التقدير بالربع والخنثى المشكل في جميع ما ذكرنا كالمراة
احتياطا ولا يخلو امراة ولا رجل لانه يحتمل ان يكون ذكرا او يحتمل ان يكون انثى قال رحمه الله ومن قلد بدنة تطوع او
نذر او جزاء صيد او نحوه فتوجه معها يريد الحج فقد احرم لقول ابن عمر اذا قلد الرجل هديه فقد احرم والاثر في مثله كالمرفوع
وهو محمول على ما اذا ساقه لقول عائشة رضي الله عنها كنت فتلت قلايد بدن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم اشعرها وقلدها
ثم بعث بها فاحرم عليه شيء كان حلالا متفق عليه وهذا نص على انه لا يصير محرما بمجرد التقليد ولان سوق الهدى بعد التقليد

قدم

سنة في التلبية اذ لا يفعل ذلك الا من يريد الحج والعمرة فصار من خصائصه كالتلبية اذ الحصول بالتلبية اظهار الاجابة
للدعوة وبتقليد الهدى يحصل اظهار الاجابة ايضا واظهار الاجابة قد لا يكون بالفعل كما يكون بالعقد وهذا لان التقليد
من شعائر الحج كالتلبية فاذا اتصل بالسنة يكون محرما كالتلبية بخلاف ما اذا قلد وهو بميقات لانه لو كان محرما به للزم
الجمع بين نسكين في وقت واحد وهو مشروع ولو اشترك جماعة في بدنة قلدوها احدهم صار واحد منهم ان كان ذلك بامر البقية وسار وهم
قال رحمه الله فان بعث بها ثم توجه اليها لا يصير محرما حتى يلحقها لما روينا من حديث عائشة ان عليه السلام لم يحرم عليه
شيء ولانه اذا لم يكن بين يديه هدى يسوقه عند التوجه لم يوجد عنه الاحرام والنية وبمجرد النية لا يصير محرما فاذا ادركها فقد
اقترنت نيته بفعل من خصائص الحج فيصير محرما كما لو سافر معها من الابتداء قال الا في بدنة المتعة فانه يصير محرما حين
توجه اليها معناه اذا نوى الاحرام وهذا استحسان والقياس ان لا يصير محرما بما بينا ووجه الاستحسان ان
ان هذا الهدى مشروع من الابتداء انسكا من مناسك الحج وصفا لانه يختص بمكة ويجب شكر البعض بين اداء النسكين
وغيره قد يجب وان لم يصل مكة ولان لهدى المتعة نوع اختصاص ببقعة الاحرام بسببه فان المتمتع اذا ساق الهدى
ليس له ان يتحلل فكذا في ابتداء الشروع يختص بان يصير محرما بنفس التوجه وقال ابو اليسر ينبغي ان يكون هدى القران
كذلك وذكر في النهاية معزيا الى الرقيات ان هدى المتعة انما يصير محرما به قبل ادراكه اذا حصل التقليد والتوجه
اليه في اشهر الحج واما اذا حصلا قبل اشهر الحج فلا يكون محرما بالحج لان التمتع قبل اشهر الحج غير معتد به وصفة التقليد ان
يعلق على عنق بدنة قطعة نعل او شراك نعل او عروة مزادة او الحاشية او نحو ذلك مما يكون علامة على انه هدى قال
رحمه الله فان جلل او اشعر او قلد شاة لم يكن محرما يعني وان ساقها لانه ليس من خصائص الحج لان التجليل لدفع الحر
والبرد والذباب والاشعار مكروه عندنا لانه صفة فلا يكون من النسك وعندهما وان كان حسنا فقد يفعل للمعالجة
بخلاف التقليد لانه يختص بالهدى والتجليل حسن لان هدايا رسول الله كانت مقلدة مجللة وقال عليه السلام
لعلي تصدق بخلالها وضطرها على ما بانت في موضعه ان شاء الله تعالى والتقليد اجل من التجليل لانه ذكر في القران و
سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وتقليد الشاة غير متعارف وليس بسنة ايضا قال رحمه الله والبدن من الابل والبقر
وقال الشافعي رحمه الله من الابل خاصة لما روى ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من اغتسل يوم الجمعة غسل الجنابة ثم راح في الساعة
الاولى فكانما قرب بدنة ومن راح في الساعة الثانية فكانما قرب بقرة الحديث وفي حديث جابر نحرنا البدنة

من البعة والبقرة عن البعة رواه مسلم وفي المغرب البدنة من الابل خاصة ولما قال الخليل ان البدنة ناقة او بقرة تهدى الى مكة قال النووي وهو قول اكثر اهل اللغة ولان البدنة مأخوذة من البدانة وهي الضخامة وقد اشتركا فيها وقال الجوهري البدنة ناقة او بقرة وقال ابن الاثير في النهاية يقع على الجمل والناقة والبقرة و هو بالابل اشبه لعظمها وهو من بدن بدانة مثل كوم كوامة وفي حديث جابر كنا ننحر البدنة عن سبعة فقيل والبقرة فقال وهل هي الا من البدن ذكره مسلم في صحيح

باب القران

القران مصدر من قرنت اذا جمعت بين الشيئين يقال قرنت البعيرين اذا جمعت بينهما بالحبل والقارن الجامع بين الحج والعمرة قال وهو افضل اي القران ثم التمتع ثم الافراد وقال الشافعي هو الافراد افضل ثم التمتع ثم القران ذكره العمراني عنه وهو قول مالك ذكره في الجموعة على ما اختاره اشهب وقال الامام احمد التمتع افضل ثم الافراد ثم القران لحديث ابن عمر انه عليه السلام تمتع في حجة الوداع بالعمرة الى الحج واهدى فساق معه الهدى من ذي الحليفة وتمتع الناس معه بالعمرة الى الحج فلما قدم مكة قال للناس من كان منكم اهدى لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه ومن لم يكن اهدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر وليحلل ثم ليهل بالحج وليهد وهم يحلل جوهن شيء حرم منه حتى قضى حجه ونحر هديه يوم النحر الحديث رواه البخاري ومسلم في صحيحهما وعن عائشة رضي الله عنها انه عليه السلام تمتع بالعمرة الى الحج بمثل حديث ابن عمر متفق عليه وعن عمران بن الحصين تمتع النبي صلى الله عليه وسلم وتمتعنا معه رواه مسلم بهذا اللفظ ورواه البخاري بمعناه وللشافعي في قطع التلبية حديثان جابر قال اهللنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحج خالصا ليس معه شيء فقدمنا مكة لاربع ليال خلون من ذي الحجة وطمثت وسعينا ثم امر نا رسول الله صلى الله عليه وسلم ان نحل وقال لولا هدي لحللت ثم قال سراقة بن مالك فقال يا رسول الله ارايت متعتنا هذه لعامنا هذا ام للابد فقال عليه السلام بل للابد رواه البخاري ومسلم وحكى جابر انه عليه السلام اهل بالتوحيد لبيك اللهم لبيك الحديث وقال فيه فلسنا ننوي الا الحج لسنا نعرف العمرة الحديث رواه مسلم وغيره وقال عائشة انه عليه السلام افرد الحج رواه مسلم وابو داود وغيرهما وقال الشافعي اخذت برواية جابر لعموم صحبته وحسن سياقه لابتداء الحديث وبرواية عائشة لفضل ضبطها وبرواية ابن عمر لقربه من رسول الله وادي ان الخلفاء الراشدين افردوا الحج واختلاف الصدر الاول في كراهة التمتع والقران دون الافراد يدل على انه افضل منهما وقال عليه السلام القران رخصة فالعزيمة اولى ولان في الافراد زيادة التلبية والسوق والحلق فكان اولى ولنا قوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله امتاهما ان يحرم بهما من دويرة اهله كذا فسره الصحابة رضي الله عنهم اجمعين وهو القران وحديث انس انه قال سمعت رسول الله صلعم يقول لبيك عمرة وحجا رواه البخاري ومسلم في صحيحهما وعنه سمعت رسول الله صلعم يقول لبيك عمرة وحجا لبيك عمرة وحجا متفق عليه والتكرار للتاكيد امر القران وعن مروان بن الحكم قال شهدت عثمان وعليا وعثمان ينهى عن المتعة وان يجمع بينهما فلما رأى علي ذلك اهل بهما لبيك بعمرة وحجة فقال ما كنت لادع سنة رسول الله صلعم لقول احد رواه البخاري والنسائي وعن عمران ابن الحصين انه قال جمع رسول الله صلعم بين حجة وعمرة ثم لم ينه عنه حتى مات رواه مسلم واحمد وقال سراقة قرن رسول الله صلعم رواه احمد وقال الحرث بن زياد الباهلي رايت رسول الله صلعم وهو يقول لبيك بحجة وعمرة وعن علي قال اتيت النبي صلى الله عليه وسلم فقال كيف اهللت قلت اهللت باهلال كاهلال النبي صلعم فقال اني سقت الهدي وقرنت رواه ابو داود والنسائي وذكر ابن حزم في كتاب حجة الوداع انه عليه السلام كان قارنا وروى ذلك عنه ستة عشر صحابيا بالاسانيد الصحاح وهم عمر وابنه وعلي جابر وعمران وابو موسى وابن عباس وابو قتادة وابن ابي اوفى وسراقة وابو طلحة والحرث بن عياش وعائشة وحفصة وام سلمة ولان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه الصوم مع الاعتكاف والحرابة في سبيل الله تعالى مع صلوة الليل والتلبية تخير محصولة ولان فيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وفي احرامها بخلاف التمتع والمفرد والسوق غير معتبر والحلق فرع عن العبادة فلا يتحرج بها والمقصود ما روى من قوله عليه السلام القران رخصة تنفي قول اهل الجاهلية العمرة في اشهر الحج من افجر الفجور ويسقط سوق العمرة صار رخصة ولان فيما قلنا يمكن الجمع بين الاخبار كلها فكان اولى بيانه ان القارن يجوز له ان يلبي بالحج والعمرة وباحدهما على الانفراد واللفظ فالظاهر انه عليه السلام كان يلبي بهما تارة وباحدهما اخرى فمن سمع يلبي بالحج فقط قال كان مفردا ومن سمع يلبي بالعمرة قال كان متمتعا ومن سمعه يلبي بهما او عرف صيغة الحال قال كان قارنا ولان ما يرويه الشافعي يثبت الحج وما يرويه احمد يثبت العمرة فيثبتا وما نرويه نحن يثبت الجميع فلا تعارض مع ان المثبت اولى من النافي ولان بعض ما رويناه ينص انه عليه السلام قال قرنت وفي بعضها ينص الراوي انه عليه السلام سمعه يلبي بهما فكان مفسرا لحديثه لا يحتمل التاويل ولان من روى الافراد روى خلاف ذلك ايضا من القران والتمتع فتعين ترك روايتهم للتناقض ولولا خوف الاطالة لاوردنا مفصلة وقبل الاختلاف بيننا وبين الشافعي بنا على ان القارن عندنا يطوف طوافين وسعيين وعندهم طواف

واحرم بسعي واحد رواه الترمذي وعن جابر انه عليه السلام قرن بين الحج والعمرة وسعى واحدا الحاوي ابن عمر انه
عليه السلام قال من اهل بحج او العمرة اجزاه طواف واحد وسعي واحد رواه الترمذي وعن جابر انه عليه السلام قرن بين الحج والعمرة اهرم ٥
فطاف لهما طوافا واحدا وفي حديث عائشة اما الذين جمعوا بين الحج والعمرة فانما طافوا طوافا واحدا وقال عليه السلام دخلت
العمرة في الحج الى يوم القيامة رواه مسلم وعن البصي ابن معبد انه قال كنت رجلا نصرانيا فاسلمت وانا احب الحج
والعمرة قال فسمع زيد بن صوحان وسلمان ابن ربيعة وانا اهل بهما فقالا لهذا اضل من بعير اهله فكانما حمل على واهللت ٥
بكلمتها جبل فقدمت على عمر بن الخطاب رضي الله عنه فاخبرته فاقبل عليهما ملامهما واقبل علي فقال اهديت لسنة نبيك صلى الله عليه وسلم
رواه احمد والنسائي وابن ماجة وعن ابن عمر انه جمع بين العمرة والحج وقال بسيلها واحد وطاف لهما طوافين وسعى لهما
وسعيد بن منصور عن علي وابن مسعود وابن عمر وعمران بن الحصين انا القارن يطوف طوافين ويسعى سعيين ولان
القران سوالحج وهم لم يفعلوا الا احدهما لم يكن جامعا ولانه لا تداخل في العبادة كما في الصلوة والصوم فبطل ما قال
وحديث ابن عمر غير مرفوع قال الطحاوي فلا يعارض المرفوع وحديث جابر متناقض لانه روى انه عليه السلام كان
مفردا على ما يقدم فلا يكون حجه ومع حديث عائشة اما الذين جمعوا بين الحج والعمرة فانما طافوا طوافا واحدا جمع
متعة الحج قران لان حجتهم المضمومة الى العمرة كانت مكية المراد بالافراد يحتاج فيه الى البيان هل هو افراد الحج او
العمرة او افراد كل واحد منهما باحرام قال في النهاية شرح الهداية المراد الثالث دون الاولين استدلالا بالمواضع الا
يحتاج فانه قال من جهة الشافعي لان في الافراد زيادة التلبية والسفر والحلق وهذا لا يكون الا باحرام لكل واحد
منهما وكذا روى عن محمد انه قال حجة كوفية وعمرة كوفية افضل من القران فعلم بذلك ان لا اختلاف الواقع فيما انما
هو في ان الحج والعمرة كل واحد منهما على الافراد افضل والجمع بينهما افضل واما كون القارن افضل من الحج وحده فما
لا خلاف فيه لان في القران الحج وزيادة وجعل نظير هذا الاختلاف اختلافهم فان يصلي اربع ركعات بتحريمة واحدة
افضل ام تحريمتين افضل هو لم يتقل فيه شيئا وانما قال جزء واستدلالا بالمواضع الاحتجاج والطاهر ان القران افضل من الافراد ٥
يؤيده لان ظاهر يراد به الافراد بالحج وايضا لو كان كما قاله لكان مجامع الشافعي اولى وكلهم كانوا معه لان محمدا لم يبين
ان قولهم خلاف ذلك فيحتمل ان يكون مجمعا عليه قال رحمه الله وهو ان يهل بالعمرة والحج معا من الميقات ويقول اللهم اني
اريد العمرة والحج فيسرهما لي وتقبلهما مني اي القران ان يحرم بهما معا من الميقات الى اخر كما تلونا وما روينا من الا
احاديث

ولان القران هو الجمع بين شيئين على وجه يتحقق الجمع والشرط الاهلال من الميقات وقع اتفاق حتى لو احرم بهما
من دويرة اهله او بعد ما فرغ من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز وصار قارنا وهو افضل وكذا لو احرم بهما داخل
الميقات واحرم بعمرة ثم احرم بحجة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط صار قارنا او احرم بعمرة ثم احرم بحجة قبل ان يطوف
لها اربعة اشواط صار قارنا لوجود الجمع بينهما ولو طاف لها اربعة اشواط ثم احرم بالحج صار متمتعا وكذا لو احرم بالحج ثم
احرم بالعمرة قبل ان يطوف لها صار قارنا لما ذكرنا وقد مر آنفا تقديم احرام الحج على احرام العمرة لانها معتمرة فعلا لكن احرامها و
لهذا يقدم العمرة بالذكر اذا احرم بهما معا وفي التلبية بعد والدعاء كما ذكرنا من فعله عليه السلام وان لم يقدمها جاز
لان الواو لا يقتضي الترتيب وهي موخرة فيما تلونا وفي بعض ما رويناه ولو احرم للعمرة بعد ما طاف للحج طواف القدوم
يكون قارنا ولزمه دم جبر على الصحيح لادم شكر على ما مر في موضعه ان شاء الله تعالى وذكر في الغاية معزيا الى ظاهر الرواية
كما عن محمد لو طاف لعمرته في رمضان فهو قارن ولا دم عليه ان لم يطف لعمرته في اشهر الحج قال ويطوف وسعى لها اي
بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة للعمرة كل واحد منهما سبعة اشواط ويرمل في الثلاثة الاول من الطواف وهو الدوران بين
الميلين في السعي ويسعى بعد ويصلي بعد الطواف ركعتين وهذا افعال العمرة قال ثم يحج كما مر فيبدأ بطواف
القدوم ويسعى بعده ويفعل جميع افعال الحج كما بينا في المفرد وانما يقدم افعال العمرة لقوله تعالى فمن تمتع بالعمرة الى
الحج وكلمة الى لانتهاء الغاية فيقدم العمرة ضرورة حتى يكون انشاء الحج والآية وان نزلت في المتمتع فالقران بمعناه من
حيث ان كل واحد منهما يوفق بادآء السكنين بسفر واحد فيجب بتقديم العمرة فيه ضما لنوى الاول للحج لا يكون الا للعمرة كرمضان
وكطواف الزيارة يوم النحر اذا نواه ليفيده لا يكون الا له ولا يتحلل بينهما بالحلق لانه يكون جناية على الاحرامين اما على احرام
الحج فظاهر لان اوان التحلل فيه يوم النحر واما على احرام العمرة كذلك لان اوان تحلل القارن يوم النحر الا يرى الى ما ذكره
محمد في المتمتع فعال قارن طاف لعمرته ثم حلق فعليه دمان ولا يحل من عمرته بالحلق وهذا تقريح بانه يقع جناية على الاحرامين
والذي يؤيد هذا ان المتمتع اذا ساق الهدي وفرغ من افعال العمرة وحلق يجب عليه الدم ولا يتحلل بذلك من عمرته بل يكون
جناية على احرامها مع انه ليس محرما بالحج فهذا اولى وتعليل صاحب الهداية فيه لان ذلك جناية على احرام الحج يوهم انه لا
يكون جناية على احرام العمرة وليس كذلك لانه لا يتحلل الا بالحلق بعد الوقوف كالمتمتع الذي ساق الهدي قال رحمه الله فان
طاف لها طوافين وسعى سعيين جاز واسآء اي لو طاف للحج والعمرة طوافين متواليين من غير ان يسعى بينهما ثم سعى سعيين
جاز

لانه اتى بما هو المستحق عليه واساء بتاخير سعي العمرة وتقديم طواف التحية عليه ولا يلزمه بذلك شئ اما عندهما فظاهر لان تقديم النسك وتاخيره لا يوجب الدم عندهما واما عنده فطواف القدوم سنة فتركه لا يوجب الجابر فكذا تقديم بل اولى لان التقديم اهون من الترك والى تاخيره بعمل آخر كالاكل والنوم او نحو ذلك لا يوجب شيئا فكذا ابا الاشتغال بالطواف قال رحمه الله واذا ذبح يوم النحر شاة او بدنة او سبع بقرة الى آخره لما فرغ من بيان التمتع بالعمرة الى الحج شرع في بيان ما يستيسر من الهدي والقران بعد التمتع على ما بينا وكان عليه السلام قارنا وذبح الهدايا وقال جابر حججنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فذبحنا البعير عن سبعة والبقرة عن سبعة رواه البخاري ومسلم فيكون حجة على مالك في قوله لا يجزئ البدنة الا عن واحد وعن علي وابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم اجمعين انها تجزئ عن عشرة رواه مالك وأراد بالبدنة هنا البعير والبقرة لان اسم البدنة يقع عليهما على ما ذكرنا فيجزئ سبع كل واحد منهما عن واحد والهدي من الابل والبقر والغنم على ما بينه في موضعه ان شاء الله تعالى فكل ما كان اعظم منفعة وافضل لفقرائه كان افضل ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب قال رحمه الله وصام العاجز عنه ثلثة ايام آخرها يوم عرفة وسبعة اذا فرغ ولو بمكة اي صام العاجز عن الهدي الى آخره لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجعتم تلك عشرة كاملة الآية وهو ان نزل في التمتع فالقران بمعناه على ما بينا فيتناوله دلالة لان وجوبه على المتمتع لاجل شكر النعمة حيث وفق للاداء بالنسكين والقارن يشاركه فيه والمراد بالحج والله اعلم وقته لان نفس الحج لا يصلح ظرفا ووقته اشهر الحج بين الاحرامين في حق المتمتع والافضل ان يؤخرها الى آخر وقتها فيصوم يوم السابع ويوم التروية ويوم عرفة كذا روي عن عمر رضي الله عنه ولان الصوم بدل الهدي فيندب تاخيره لاضمحلال قدرته على الاصل وقوله ولو بمكة الى الجواز له لان يصوم السبعة بعد ما فرغ من افعال الحج ولو صامها بمكة بعد مضي ايام التشريق لم يجز الصوم فيها وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز الا ان ينوي ان يقيم فيها لانه معلق بالرجوع والمعلق بالشئ لا يجوز قبله الا اذا تعذر بالاقامة هنا كما لو نذر ان القي فلانا ان يصام بمكة لانه بدل الدم وان يكون بمكة كذا بدله الا ان النص علق بالرجوع يتسير الصوم في وطنه اليه فاذا لم يجد جاز كالمسافر اذا صام ولنا انه معلق بالرجوع بل بالفراغ لانه سبب الرجوع فاطلق السبب على المسبب قال فاذا لم يصم الى يوم النحر فعليه الدم اي ان لم يصم الستة في الحج وجب عليه الدم ولا يجوز ان يصوم الستة ولا السبعة بعدها وقال الشافعي يصوم الستة بعد ايام التشريق لانه صوم موقت فيقضي بعد فواته كصوم رمضان وقال مالك يصومها في من الايام لقوله تعالى ثلثة ايام في الحج وهذا وقته ولنا النهي المعروف عن صوم هذه الايام فجاز تخصيص حاله بالاداء شهود وقته

بدظه

ويدخله نقص لكان النهي فلا يتادى به الكامل كقضاء رمضان والكفارات ولا يؤدى بعدها ايضا لان الهدي اصل وقد تقل حكما الى بدل موضوع في بعضه على خلاف القياس اذ الصوم ليس بمثل له لا صورة ولا معنى فيسمى عجزه عنه تلك الاوصاف فاذا فاتت فقد تعذر اداء المؤدى على الوصف المشروع فنقل الحكم الى الاصل وهو الهدي ولو جاز الصوم بعد هذه الايام لكان بدلا عن الصوم الواجب في ايام الحج والابدال لا يعرف الا شرعا وجواز الدم على الاصل وعن ابن عمر رضي الله عنهما انه اوجب عليه بذبح الشاة ولو لم يجد الهدي تحلل وعليه دمان دم القران ودم التحلل قبل النحر ولو وجد هديا بعد ما صام ثلثة ايام بطل صومه ووجب عليه النحر وان وجده بعد ما تحلل فلا ذبح عليه لحصول المقصود بالصوم وهو التحلل فصار كالمقيم اذا وجد الماء بعد ما صلى ولو صلى مع وجود الهدي بتيمم فان بقي الهدي الى يوم النحر ذبح والا فلا للعجز عن الاصل واهدى قبل النحر جاز للعجز عن الاصل فكان المعتبر وقت التحلل لا وقت اللزوم وشرط جواز هذا الصوم وجود الاحرام وان يكون في اشهر الحج لان كونه متمتعا شرط بالنص وقبل الاحرام لا ينعقد سببه فلا يجوز قال رحمه الله وان لم يدخل مكة ووقف بعرفة فعليه دم لرفض العمرة وقضاؤها ان لم يدخل القارن مكة ووقف بعرفة فقد صار رافضا للعمرة وعليه دم لرفض العمرة وقضاؤها وانما يصير رافضا للعمرة لانه يعجز عليه اداؤها بعد الوقوف لصار باديا افعال العمرة على افعال الحج وهو خلاف المشروع ودون الحنث في اليمين حتى يصير رافضا للعمرة بالتوجه وهو القياس ولان التوجه من خصائص الوقوف معتادا فيتعين لحقيقته كالسعي الى الجمعة بعد ما صلى الظهر في منزله فانه يتنقض به الظهر عند زفر لاستحكام وجه السقوط وهو الفرق بينه وبين الجمعة انه مامور بنقض الظهر والتوجه الى الجمعة فيتعلق الخاص بها حكم الجمعة والقارن منهي عن رفض العمرة ومامور بالوجوع الى مكة ليقيمها على الوجه المشروع فلا يتعلق المعتاد حكم عينه فافترقا وانما يتقض العمرة لتحقق الشروع فيها وهو ملزم على ما عرف في موضعه وسقط عنه دم القران لانه لم يوفق لاداء النسكين وعليه دم لرفض العمرة لانه خرج منها بعد صحة الشروع فيها قبل اداء الافعال فصار كالمحصر وعند الشافعي لا يصير رافضا بناء على انه لا يرى الاتيان بافعال العمرة ولنا ان بحالته رضي الله عنها كانت معتمرة او قارنة وهو الصحيح فلما حاضت بسرف وقد نسكت تطف لعمرتها حتى طهرت اي عرفات فامرها رسول الله صلى الله عليه وسلم ان تترفض عمرتها وتصنع الحاج الحديث

باب التمتع

المتمتع من المتاع اي المنفعة وهو الانتفاع او النفع قال الشاعر وقفت على رسم لها دارس كخط زبور بقفر متاع قليل من حبيب

مفارق جعل الانسي بالقيد متاعا وهذا في اللغة • وفي الشرع سنوان يفعل افعال العمرة او اكثرها في اشهر الحج وان يحج من عامه ذلك من غير ان يلم باهله الماما صحيحا وهو افضل من الافضال عند فر وفي ظاهر الرواية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الافراد افضل لان التمتع سفر واقع للعمرة بدليل انه يصير مكيا بعد فراغه منها في حق احكام النسك حتى يصير ميقاته ميقات اهل مكة ويتخلل بينهما ما هو فعل سفر واقع الحج اولى لكونه فرضا من ايقاعه للعمرة وجه الظاهر ان في التمتع جمعا بين العبادتين فاشبه القران وفيه زيادة نسك وهو اراقة الدم وسفر واقع الحج وان تخللت العمرة لا يسوق الهدى كما بيناه ومعنى التمتع الترفق باسقاط احد السفرين قال رح الا وهو ان يحرم بعمرة من الميقات فيطوف لها ويسعى ثم يحلق او يقصر وقد حل منها • وهذه افعال العمرة وكذا اذا اراد العمرة دون الحج فعل ما ذكرناه والاحرام من الميقات ليس بشرط للعمرة ولا للتمتع حتى لو احرم بها من دويرة اهله او بغيرها جاز وصار متمتعا وكذا الحلق بعد الفراغ منها ليس بشرط بل له الخيار ان شاء حلل وان شاء بقي محرما حتى يحرم بالحج اذا لم يكن ساق الهدى وان ساق لا يتحلل وقال مالك يحصل التحلل بمجرد فراغه من افعال العمرة ساق الهدى او لم يسق من غير حلق ولا يقصير ولنا حديث ابن عمر انه قال تمتع الناس بالعمرة الى الحج فلما قدم رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة قال للناس من كان معه هدى فان لا يحل من شيء حرم منه حتى يقضي حجه ومن لم يكن منكم معه هدى فليطف بالبيت وبالصفا والمروة وليقصر وليحلل متفق عليه وقوله تعالى محلقين رؤوسكم ومقصرين تولت في عمرة القضاء ولانا لما كان لها تحرم بالتلبية كان لها ان يحل بالحلق او التقصير كالحج قال ويقطع التلبية باول الطواف • وقال مالك يقطع اذا رأى بيوت مكة وفي رواية عنه اذا وقع بصره على البيت لان العمرة زيارة البيت فيتم به ولنا ما رواه ابو داود وعن ابن عباس انه عليه السلام كان يمسك عن التلبية في العمرة اذا استلم الحجر وقال حديث صحيح ولان المقصود الطواف بالبيت لا رؤية البيت ولا رؤية مكة فيكون القطع مع افتتاح اهل مكة وذلك عند استلام الحجر قال رح الا وهو يحرم بالحج يوم التروية من الحرم • لانه في معنى المكي وميقات اهل مكة في الحج الحرم وقد بينا ان من احرم قبل يوم التروية جاز وهو افضل لقوله عليه السلام من اراد الحج فليتعجل ولان فيه مسابقة الى خير وزيادة في الخشوع فكان اولى قال ويحج • اي في تلك السنة لان لا يكون متمتعا الا اذا حج في تلك السنة ويفعل جميع ما يفعله الحاج على ما يقدم في المفرد لانه مفرد بالحج الا انه يرمل في طواف الزيارة ويسعى بعده لان هذا اول طواف له في الحج وقد بينا ان كل طواف بعده عقيب طواف القدوم رمل وسعي رمل فيه بخلاف المفرد لانه قد سعى عقيب طواف القدوم فلا يسعى اخرى حتى لو لم يسع عقيب طواف القدوم رمل في هذا الطواف وسعى بعده لو

كان هذا المتمتع طاف وسعى بعد ما احرم بالحج قبل ان يروح الى منى لم يرمل في طواف الزيارة ولا يسعى بعده لما بينا قال وبدنة لما تلوناه في القرآن قال مالك فان لم يجد فعليه قيمة الهدي فقد مر حكمه وللوان يصوم ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع الى اهله على ما بينا في القرآن قال رح الا فان صام ثلثة ايام من شوال فاحترم بالحج جاز هي الثلثة • يعني لو صام ثلثة ايام من شوال قبل ان يحرم بالعمرة ثم احرم بعد ما صام لم يجز هذا الصوم عن الثلثة لان سبب وجوب هذا الصوم التمتع لان يدل على الهدي وهو في هذه الحال غير متمتع فلا يجوز اداؤه قبل وجود سببه قال رح الا وصح لو بعد ما احرم بها قبل ان يطوف يعني صح صومه ثلثة ايام اذا صامها بعد ما احرم بالعمرة قبل ان يطوف لها وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز قبل الاحرام بالحج لقوله تعالى فصيام ثلثة ايام في الحج وقبل الاحرام به لا يكون صومه في الحج ولنا ان المراد به وقت الحج لان الحج لا يعلم ظرفا للصوم وهذا قد صام في وقت الحج بعد ما تقرر سببه وهو التمتع اذ هو طريق اليه فيجوز وكان ينبغي ان يجوز وان لم يحرم بالعمرة لانه وقت الحج ولكنا شرطنا احرام العمرة ليتحقق السبب وبقي فيما وراءه على الاصل والافضل ما ذكرنا هذا الصوم الى آخر عرفة ويوم عرفة ويوم النحر فيه عرفة ويومان قبله كما بيناه في القرآن قال فان اراد سوق الهدي احرم وساق وهو الافضل لانه عليه السلام احرم بذي الحليفة وساق الهدي معه ولان الافضل ان يحرم بالنيابة فيأتي بما قبل التقليد والسوق كيلا يكون محرما بالتوجه قال رح الا وقلد بدنة بمزادة او نعل • لانه عليه السلام قلد البدنة وهو افضل من التجليل لان له ذكرا في القرآن قال الله تعالى ولا الهدي ولا القلائد ولان التقليد يراد به التقرب والتجليل قد يكون لغير ذلك كالزينة وربما كان للهوان فكان التقليد اولى وسوقها افضل من قوده اقتداء برسول الله صلى الله عليه وسلم الا اذا كانت لا تنساق فيقودها للضرورة قال ولا يشعر • اي لا يشعر البدنة وهذا عند ابي حنيفة وقالا يشعر وهو ان يستق احد جانبي سنامها حتى يخرج منه الدم ثم يلطخ به سنامها والاشعار هو الادماء لغة وروي ان عمر رضي الله عنه اصابه حج في سوق الحج فادماه فقالوا اشعر امير المؤمنين والاحسن ان يشق من الجانب الايسر عند ابي يوسف وعند الشافعي من الايمن كل ذلك مروي عنه عليه السلام انه فعل لانه عليه السلام كان يدخل بين يعبوبين فيطعنها فيقع الطعن على سنام احدهما وعلى يمين الآخر واليسار كان مقصورا فكان اشبه ومكروه عند ابي حنيفة وعندهما حسن وعند الشافعي سنة لانه عليه السلام فعله وفعله اصحابه ولهما ان المقصود هو الاعلام حتى تزد اذا ضلت ولا تراع اذا وردة ما آ وكلا ولا يتوضأ لما روي وهذا المعنى في الاشعار اتم لانه الزم والقلادة قد تقع في هذا اليوم بكون بسنة الا انه عارضه دليل الكراهة وهو كونه مثلة قلنا نحنه وان ترك فلا بأس به وقال في حنيفة انه

مثله لان فيه قطع اللحم والجلد وفي حديث عمر ان ابن الحصين حاقام رسول الله صلى الله عليه وسلم فينا خطيبا الا اصنعوا على الصدقة
ونهانا عن المثلة وهي حرام في حق قبلنا وهذا مرتد والردة فما ظنك بما لا يحل عقوبته فعله عليه السلام كان صيانة
للعدو حتى لا يتوهم ان الكفار لانهم كانوا يتركون الهدايا ويأخذون خلافا وهذا التأويل منقول عن عائشة وابن عباس
وهذا المنع قد زال اليوم فلا فائدة في نظيره اعطاء الصدقة للمحلوفة فلو بهم وقتل الكلاب وكسر الاواني في الحج تعلقا بهم
ثم الحاشر سقط قال الطحاوي ما كان ابو حنيفة اصل الاشعار وكيف يكره وذلك مع ما اشتهر فيه من الاضحية وانما كره
اشعار اهل زمنه لانهم يبالغون فيه على وجه يخالف سنة الهدايا فرارا سد هذا الباب واما اذا وقف على قطع الجلد
دون اللحم فلا بأس به وقيل انما كره ايثاره على التقليد كما كره ايثار نكاح الكتابية على نكاح المسلمة قال ولا يتحلل
بعد عمرته لان سوق الهدي يمنعه من التحلل كما مر ولان لسوق الهدي تأثيرا في اثبات الاحرام ابتداء فلان يؤثر
في ابقائه عليه اولى بخلاف ما اذا لم يسق الهدي لانه لا مانع له من التحلل قال ويحرم بالحج يوم التروية وقبله اجزأه
لما روي انه في متمتع لا يسوق الهدي وسواء فيه قال رحمه الله فاذا حلق يوم النحر حل من احرامه لان الحلق نسك
له لما سلف في الصلوة فيتحلل به عنهما وقوله حل من احرامه تفريع بأن احرام العمرة باقية بعد الوقوف بعرفة وذكر
في النهاية ان القارن اذا قتل صيدا بعد الوقوف بعرفة لا يلزمه قيمتان لان احرام العمرة قد انتهى بالوقوف في
حق سائر الاحكام بعد الوقوف بعرفة وانما يبقى في حق التحلل لانه كاحرام الحج ينتهي بالحلق في يوم النحر ولا يبقى الا في
حق النساء خاصة وهذا بعيد لان القارن اذا جامع بعد الوقوف يجب عليه بدنة للحج وشاة للعمرة وبعد الحلق
قبل الطواف شاتان قال ولا متمتع ولا قارن مكي ومن يليهما ومن اهل ما دون المواقيت الى الحرم وقال الشافعي
رحمه الله لهم التمتع والقران لقوله تعالى في متمتع بالعمرة الآية فيدخل تحتها كل احرام من اهل مكة وغيرهم وقوله تعالى
ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام عاير على الهدي والصوم لقربة يعني لهم ان تمتعوا ويقرنوا ولا يجب
عليهم هدي ولا صوم قلنا لو كان المراد ما قاله لتعاذ كل من لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام الآية لان اللام يستعمل
فيما لنا فيما علينا ولان الخيار في التمتع ان شئنا فعلنا وان شئنا لم نفعل واما الهدي فواجب من غير اختيار
منا والاشارة في قوله ذلك عايرت على التمتع واللام فيه تدل عليه لانها للبعيد وهو البعد ولان التمتع هو الترفه
باسقاط احد السفرين من غير ان يلم بينهما باهله ولا يمكنه الا يلم بينهما ولا يتصور السفر في حقهم فلا يشرع في حقهم

اصلا وقال ابن عمر ليس لاهل مكة متعة وقلنا بمن ابن عباس وابن الزبير ولان ميقات اهل مكة نفس الحرم ونفس
العمرة لهل فلا يتصور الجمع بينهما فلا يشرع في حق القران واهل ما دون المواقيت ملحق بهم فيكونوا معذورين قال
ما كل لا يلحق بهم غيرهم وقال الشافعي رحمه الله يلحق بهم من حول دون مسافة القصر لانه في معناهم ولان هذا المكي قدم من كوفة
بعمرة فجعله قارنا لان بكيه ميقاتيان وذكر المجوزي انه انما يصير قارنا اذا خرج من الميقات قبل اشهر الحج قال
رحمه الله فان عاد المتمتع الى بلده بعد العمرة ولم يسق الهدي بطل تمتعه لانه ما جاء فيما بين النسكين الحاما صحيحا وبه
يبطل التمتع كذا روي عن ابن عمر وسعيد بن جبير وعطاء وابرهيم وبقي بهم من جمهور التابعين والمعنى فيه ان التمتع هو
الترفق باسقاط احد السفرين فاذا انشأ المكي احرامها سفرا بطل هذا المعنى او نقول انه لما لم يلم باهله الحاما صحيحا
صار العود غير مستحق عليه فصار كاهل مكة وبقاء فيه خلاف الشافعي لان الالمام عنده لا يقطع التمتع حتى جاز لاهل
مكة قال وان ساق لا ه الى وان ساق الهدي لا يبطل تمتعه بالمامه باهله وقال محمد يبطل لانه الم باهله بين النسكين
واداهما بسوقين فصار كمن لم يسق الهدي وهذا لان العود غير مستحق عليه حتى لو بعث هديه يسيح عنه وهو بمكة كان له ذلك
والهدي لا يمنع وصحة الالمام الا يرى ان المكي اذا قدم من كوفة بعمرة ومعه هدي وساق هديا لا يكون متمتعا لالمامه باهله مع سوق
الهدي ولهما ان الالمام غير صحيح لانه محرم على حاله الم ينحر عنه الهدي فكان العود مستحقا عليه وذلك يمنع صحة الالمام
باهله كالقارن اذا اتى باعمال العمرة ثم رجع الى اهله ثم حج كان قارنا لان الالمام محرما غير صحيح بخلاف ما اذا لم يسق
الهدي او ساق وعطب لان العود غير واجب عليه وفي الايضاح ان المعتمر اذا لم يحلق حتى الم باهله ثم حج من عامه
ذلك قبل ان يحل فهو متمتع لان العود مستحق عليه لاجل الحلق اما وجوبا او استحبابا فجعل الحلق وعدم التحلل
لاسوق الهدي قال رحمه الله ومن طاف اقل اشواط العمرة قبل اشهر الحج واتمها فيها وحج كان متمتعا وبعكسه لا ه ال
لو طاف ثلثة اشواط من العمرة قبل اشهر الحج وطاف الاربعة فيها كان متمتعا وبعكسه لا يكون متمتعا وهو اذا طاف الاكثر
قبل اشهر الحج لانه الاكثر حكم الكل فان وجد اكثر طواف العمرة في اشهر الحج فقد اجتمع الحج والعمرة فيها فيصير متمتعا وان كان
الاكثر قبلها لم يجتمعا فيها لا حقيقة ولا حكما اما الحقيقة فظاهر لانه لم يوجد فيها الا بعضها وكذا حكما لانها قد غلبت
تغليبا لابول اذا صارت بحال لا يحتمل الفساد بالجماع وما لك كما له يعتبر الختم في اشهر الحج والشافعي رحمه الله يعتبر الاحرام
فيها بناء على اصله ان الاحرام من الاركان عنده قال وهو شوال وذو القعدة وعشر ذي الحجة كذا روي عن العبادلة

الثلثة وعبد الله بن الزبير وعن ابي يوسف انه عاش ليال وتسعة ايام من ذي الحجة لان الحج يفوت بطلوع الفجر من يوم
النحر ولو كان وقته باقيا لما فات قلنا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال يوم النحر الاكبر سو يوم النحر صاحبه فكيف يكون
يوم النحر الاكبر ولا يكون من شهره ولان وقت الوكن وسطوا ف الزيارة يدخل وقته بطلوع الفجر من يوم النحر فكيف
يدخل وقت ركن الحج بعد ما فرغ وقت الحج وفوات الوقوف بطلوع الفجر من يوم النحر لكونه موقتا بالنص فلا يجوز في غيره
الا ترى ان يوم التروية وما قبله من اشهر الحج ولا يجوز فيه الوقوف كما قلنا وقال مالك ذو الحجة كله من اشهر الحج لقوله
تعالى الحج اشهر معلومات بلفظ الجمع واقله ثلثة قلنا يجوز اطلاق لفظ الجمع على ما دون الثلاث كقوله تعالى وان كان
له اخوة فلامه السدس فلا خوان يحجبانها من الثلث الى السدس ويجوز ان ينزل البعض منزلة الكل فقال رايت زيدا
سنة كذا وانما رآه في ساعة منها وغاية التوقيت بعض الاشهر لن شيئا من افعال الحج لا يجوز الا فيها حتى اذا صام المتمتع
او القارن ثلثة ايام قبل اشهر الحج لا يجوز وكذا السعي بين الصفا والمروة عقيب طواف القدوم لا يجوز الا في اشهر
الحج قال وصح الاحرام به قبلها وكره اي جاز الاحرام بالحج قبل اشهر الحج وقال الشافعي في الجديد لا يجوز وينعقد
عمرة كما لو احرم للصلوة قبل وقتها ينعقد نفلا وكما لو صام العشاء بنية من النهار يكون نفلا ولان الاحرام
ركن صلوة فلا يجوز قبل الوقت كسائر الاركان ولنا ان شرط الابراء ان يستلام الى ان يحلق وينتقل من ركن
لا ركن ولا ينتقل عنه ويجامع كل ركن من اركان الحج ولو كان ركن لما كان كذلك فجاز تقديمه مثل الطهارة في الصلوة
وهذا لانه لا يتصل به الاداء ولهذا يكون الاحرام من الميقات وافعال الحج من مكة وكذا لو احرم في اول شهر
الحج يجوز وادآء الافعال متاخرا عنه وهذا آية الشرطية فيجوز تقديمه بخلاف الصلوة لان الاداء فيها متصل بالتحريمة
فلا يجوز تقديمها على الوقت كيلا يقع الاداء قبله واما في الحج فمنفصل عن الاحرام فلا مانع ولانه لو كان ركنا
لكان له وقت معلوم وحكمان معلوم كسائر اركان الحج فان قيل لو كان شرطا لما كره قبل اشهر الحج قلنا كراهيته
كيلا يقع في المحظورات بطول الزمان او نقول له شبه بالركن ولهذا اذا اعتق العبد بعد الاحرام لا يجوز له ادآء
الفرض به وكذا الصبي اذا بلغ بعد الاحرام فان كان له شبه بالركن والشرط يوفر حظها فيه والاول بذلك على انه ليس
منا الى ان الاحرام لا يخلو اما ان تكون قصلة الحج او التزامه وكلاهما ليس من الحج ولانه جاز تقديمه على وقته في الحكمان
حكذا في الزمان بلا ولى لان الحكمان الوقت فيهما كان متعينا به من الزمان الا ترى ان من افعال الحج ما يجوز الذي في غير

وقته من الزمان ولا يجوز في غير مكانه ولان الاحرام تحرم اشياء كلبس المخيط والتطيب والاصطياد واليه الاشارة
بقوله لكن لا يستكمل كل من الاهلة قال هي مواقيت للناس والحج من حيث ان جميع مواقيت الناس هكذا الحج وهي
اثنا عشر شهرا وفعل يتعقل عمرة متكمل على فعله لان العمرة فرض عين كالحج وكيف يتعقد بتحريمة الفرض فرضا آخر
وهذا حلق قال ولو احرم كوفي قبل اي في اشهر الحج واقام بمكة او بصرة وحج صح بمتعة اي حج من عامه ذلك صار
متمتعا اما اذا اقام بمكة فلانه اول تسكين وتوفير باستظاط اهل السفرين وهو حقيقة المتعة واما اذا اقام ببصرة
فذكر الطحاوي انه على هذا قول ابي حنيفة واما على قولهما لا يكون متمتعا لان التمتع من تكون عمرته ميقاتية وحجته و
تلك هذان ميقاتيان فصار كما اذا رجع الى اهله ولابي حنيفة رضي الله عنه ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما
ان قوما سألوه فقالوا اعتمرنا في اشهر الحج ثم رجعنا الى بلادهم ثم حججنا فقال انتم متمتعون ولان السفر
الاول قام مقام اهله الى وطنه وقد اجتمع له فيه نسكان واقامته ببصرة كاقامته بمكة الا ترى انه لو اهل بالحج من
من وطنه لا موضع اقامته فلا يتغير حكم التمتع بالاقامة الصارضة فيرا ولا بالخروج من الميقات حتى يرجع الى
وطنه وثمرة تظهر في وجوب الدم فعندنا يجب لانه متمتع وعندهما لا يجب وذكر الجصاص انها لا تجئ الفائدة فيه
ثم هذه المسئلة على اربعة اوجه احدها ان يقيم بمكة والثاني ان يخرج من الحرم ولا يجاوز الميقات فهو متمتع فيهما
على ما ذكرنا من الاختلاف على قولهم بين الطحاوي وبين الجصاص والمسئلة التي بعد هذه المسئلة وهو ما اذا
افسد العمرة ثم احرم بعمرة اخرى خارج من الميقات ثم حج من عامه ذلك تشهد لما ذكره الطحاوي على ما يجئ قال
حج الا ان يرجع الى اهله ولو افسدها فاقام بمكة وقضى حج لا الا ان يعود الى اهله يعني لو افسد الكوفي عمرته فاقام بمكة و
قضاها وحج من عامه ذلك لا يكون متمتعا لان سفره انتهى بالفاسدة وصارت عمرته الصحيحة مكية ولا تمتع لاهل مكة
وقوله الا ان يعود الى اهله يعني يعود الى اهله بعد ما مضى في الفاسدة وبعد ما حل منه ثم قضاها وحج من عامه ذلك فانه
يكون متمتعا لان عمرته ميقاتية وحجته مكية وهو من اهل الآفاق فيكون متمتعا حرورة ولو رجع الى البصرة ولم
يرجع الى اهله فقضاها لم يكن متمتعا هذا صحيح وعندهما يكون متمتعا لانه انشأ السفر وقد يوفق فيه بتكين
وهذا لانه عاد الى موضع لا هله التمتع فقد لحق بهم فصار كاهل ذلك المكان بخلاف ما اذا رجع من مكة لانه عاد
من لهلها وليس لهم تمتع فكذا هو ولان صفة انه فاق على السفر الاول عالم يرجع الى وطنه وقد انتقل بالفاسدة ولم

بنشي سفرا اخر فخيره فصار الحاصل ان عند الخروج ميقات من غير ان يعود الى اهله كالاقامة بمكة وعندهما كالرجوع الى وطنه وهذا يؤيد ما ذكره الطحاوي ان قارح الميقات له حكم الوطن وذكر شيخ الاسلام ان هذا اذا خرج من مشرح الى واما اذا خرج منه قبل اشهر الحج ثم قضى العمرة في اشهر الحج من عامه فلكي يكون متمتعا بالاجماع ،

قال وايهما افسد مضى فيه ولا دم عليه • يعني الكوفي اذا قدم بعمرة ثم حج من عامه ذلك فايهما افسد مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من العهدة الا بالاتمام الا بالافعال وسقط عنه دم التمتع لانه لم يترفق باداء نسكين في سفر واحد قال ولو تمتع وفيه لم يجز عن المتعة لانه اتى بغير ما عليه لان دم التمتع يخلف الاضحية فلا يتوجب احدهما عن الآخر ولو تحلل وجب عليه دمان دم المتعة ودم التحلل على ما سبق قبل النوع على ما بيناه في القران وذكر المسئلة في الجامع الصغير واورد ثم في المرأة لان الجمال عليها من نطيب ولا نراه فعله امرأة فنقلها ابو يوسف محمد كما سمعناه عن ابي حنيفة وكذا محمد رح نقلها كما سمعناه عن ابي يوسف قال ولو حاضت عند الاحرام انت بغير الطواف لقوله عليه السلام لعائشة حين حاضت بسرف افعلي ما يفعل الحاج غير ان لا تطوفي بالبيت حتى تطهري متفق عليه ولان الطواف في المسجد وهي ممنوعة من دخوله وما علاه من افعال الحج من الوقوف فيني ورمي الجمار والسعي في المغارة فلا يمتنع بسبب الحيض وقد ذكرنا انها يغتسل في اول باب الاحرام قال ولو عند الصدر تركته كمن اقام بمكة • اي لو فعلت جميع افعال الحج غير طواف الصدر فحاضت مثل ان تركت طواف الصدر كما يتركه من اقام بمكة ولا شيء عليه لتركه لقول ابن عباس انه عليه السلام امر الناس ان يكون آخر عهدهم بالبيت الا انه خفف عن الحائض بعد ما طافت بعد الافاضة فقال فلتنفر اذا متفق عليه والوطء قبل ان تخرج من مكة يلزمها طواف الصدر لانها صارت من اهل في وقته وان جاوزت بيوت مكة ثم طهرت فليس عليها ان يعود وكذا لو انقطع دمها فلم يغتسل . لم يذهب وقت الصلوة حتى خرجت من مكة ثم يلزمها العود لانه لم يثبت لها احكام الطاهرات في وقت الطواف ويلزمها الصلوة وان اغتسلت ثم رجعت الى مكة قبل ان تجاوز الميقات فعلها الطواف والنفر كالحايض واما من اقام بمكة فان كانت نيته الاقامة قبل ان يحل النفر الاول يسقط بالاجماع لانه صار من اهل مكة قبل الوجوب وان كان بعد ما حل النفر الاول لا يسقط عند ابي حنيفة ومحمد لانه وجب عليه بوصول وقد سقط بغير حيلة كمن اصبح مقيما لا يحل له ان يفطر في ذلك اليوم بالسفر وقال ابو يوسف يسقط عنه ولا يلزمه

الا اذا اشرع فيه ثم نوى الاقامة لان طواف الصدر لا يصير دينا في الذمة الا ترى انه يسقط بالحيض قبل الخروج من مكة ولو كان دينا ما سقط كالصلوة بعد ما خرج وقتها لا يسقط بالحيض وقبل الخروج ويسقط لعدم الوجوب في الذمة

باب الجنايات

وهو اسم لفعل محرم شرعا وفي اصطلاح الفقهاء يطلق على ما يكون في النفوس والاطراف واصله من جنى الثمر اذا اخذه من الشجر ثم استعمل في الشر حتى كذلك قال رح الدم يجب شاة ان طيب محرم عضوا • وذلك مثل الراس والفخذ والساق لان الجنايات تتكامل بتكامل الارتفاق وذلك في العضو الكامل فيترتب عليه كمال الموجب وان اكل طيبا كثيرا يجب الدم عندنا خلافا لصفوة وقال لا يجب الصدقة لانه يستعمل استعمال الطيب وله انه اذا استعمله كثيرا يلتزق باكثر فمه او كله وهو عضو كامل فيجب عليه الدم قال رح والا تصدق • اي وان طيب اقل من عضو يجب عليه الصدقة لقصور بالجناية وقال محمد رح الدم يجب بقوة من الدم وفي المنتقى انه اذا طيب ربع العضو فعليه دم اعتبارا بالحلق والفرق بينهما على الظاهر ان حلق بعض الراس معتاد فيتكامل الارتفاق وتطيب بعض العضو غير معتاد فلا يتكامل وذكر الفقيه ابو جعفر ان الكثرة يعتبر في نفل الطيب لا في العضو فان كان كثيرا مثل كفين من ماء الورد وكف من ماء الورد وكان قليلا وقيل بالتوفيق بينهما وهو الصحيح فيقال ان كان الطيب مما يستعمله الناس وان كان في نفسه كثيرا وكف من ماء الورد وكان قليلا بالنسبة الى ما يستعمله الناس من المسك يكون كثيرا وان كان قليلا في نفسه والقليل قليلا فالعبرة للعضو وان كان كثيرا فللطيب • له تسهل الى آخره كما لو اكل الطيب على ما مر وكما ذكر في النوادر ان من مس طيبا باصبعه فاصابها كلها فعليه دم وفيه عن ابي يوسف ان طيب شاربه كله او بقدر ما من لحيته او راسه فعليه دم وقالوا اذا اكتحل المطيب فعليه صدقة وشمل الانف فان فعل ذلك مرارا كثيرة فعليه دم وفي مناسك الكرماني لو طيب جميع اعضائه فعليه دم واحد لاتحاد الجنس ولو كان الطيب في اعضائه متفرقة يجمع ذلك كله فان بلغ عضوا كاملا فعليه دم والا فصدقة ولو شم طيبا فليس عليه شيء وان دخل بيتا مجمرا فليس عليه شيء وان اجمر ثوبه فان تعلق به كثير شيء فعليه دم والا فصدقة كما لو وجب فيما دون ثمن شاة الامن جامع بعد الوقوف بعرفة او طاف للزيارة جنبا او حايضا او نفساء وكل موضع وجب فيه صدقة فهي نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير الا ما يجب بقتل صيد او قمل او باز اله شعرات قليلة من راسه او عضو آخر من اعضائه قال او حلق ربع رأسه او لحيته • اي يجب عليه الدم وهو معطوف على قوله يجب شاة ان طيب محرم عضوا لا على ما يليه لان الجناية طيب بقوله دم الجناية طيب رواه البيهقي وهو حجة على الشافعي في قوله لا يجب عليه شيء فافا

كان طيبا وقد طيب عضوا كاملا فيجب الدم وهذا اذا كان حايعا وان كان متلبدا فعليه دمان دم للتطيب ودم
لتغطية الراس ثم قال في الاصل راسه ولحيته بالجنا وافرد الراس في الجامع الصغير فالاصل ان كل واحد من هما بانفراده مضمون
بالدم والواو في ولحيته في الاصل بمعنى او كقوله تعالى مثنى وثلاث ورباع وان خضب راسه بالوسمة فلا شيء عليه لانها
ليست بطيب واما تغير لون الشعر وفيها زينة وعن ابي حنيفة ان عليه صدقة دواه الحسن عنه كانه يقتل الهوام او يلين
الشعر وعن ابي يوسف انه اذا خضب راسه للمعالجة من الصداع فعليه دم باعتبار انه يتعلق راسه وهذا صحيح فينبغي
ان لا يكون فيه خلاف لان وجوب الدم بتغطية الراس مجمع عليه قال او دهن بزيت يعني يجب فيه الدم وهذا عند ابي
حنيفة وقال الشافعي ان استعمل في الشعر فعليه دم لانه تزيل الشعث وان استعمل في غيره فلا شيء عليه لعدم وقال ابو
يوسف ومحمد يجب عليه الصدقة لانه من الاطعمة الا ان فيه نوع ارتفاق بمعنى قتل الهوام وازالة الشعث فكانت
جناية قاصرة ولابي حنيفة ان اصل الطيب فان الزيت رائحة تلتقي فيه فيتغير ما فيه فيجب باستعمال اصل الطيب ما يجب بالطيب
كالبيض فانه اصل الصيد يجب بكسره قيمته كما يجب بالصيد فاذا كان اصله فلا يخلو عن نوع طيب ولانه يقتل الهوام
ويزيل الشعث والتغبث ويلين الشعر فتتكامل الجناية بهذه الجملة وكونه ماكولا لا ينافي وجوب الدم كالزعفران
وهذا بخلاف الزيت البحت لان الخالص الذي لا يخالطه طيب اما المطيب بالبنفسج والزنبق والبان وما اشبهه
ذكي يجب فيه الدم بالاجماع لانه طيب وهذا استعمال على وجه التطيب اما لو داوى به جرحه او شقوق رجليه فلا شيء
عليه بالاجماع لانه ليس بطيب في نفسه وانما هو اصل الطيب او موطيب من وجه فيشترط استعماله على وجه التطيب
الا ترى انه اذا اكله لا يجب عليه شيء لانه لم يستعمله استعمال الطيب بخلاف ما اذا تداوى بالمسك وما اشبهه لانه طيب
بنفسه فلا يتغير باستعماله حتى لو اكل زعفرانا مخلوطا بطعام او طيبا آخر وفيه قمحة الدرهم فعليه دم وان قلت
لانه صار مستهلكا على هذا التفاصيل في المشروب وكثرة الزيادة لو داوى بالشيرج او السمن فلا شيء عليه وعزاه الى التجريد
لو غسل راسه بالخطمي وجب عليه الدم عند ابي حنيفة وقالا لا يجب عليه لانه ليس برائحة مستلذة فلا يكون طيبا ويجب
الصدقة لازالة الشعث وقتل الهوام وله ان له رائحة طيبة ويقتل الهوام وقيل جوابه في خطمي العراق وجوابهما في خطمي
الشام قال د2 او ليس مخيطا او عطى راسه يوما يعني يجب الدم في كل واحد منهما اذا كان يوما كاملا وقال الشافعي يجب
الدم بنفس اللبس لانه محظور احرامه فلا يشترط دوامه كسائر المحظورات ولنا ان الارتفاق الكامل به لا يحصل الا بالدوام

لان المقصود منه دفع الحر والبرد واليوم يشتمل عليهما فقدرناه به وعن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف
يوم فعليه دم وما دونه الى صدقة الاول وعن محمد انه اذا لبس في بعض اليوم يجب عليه من الدم بحسابه ولو لبس الملابس
كلها من قميص وقباء وسراويل وخفين يوما كاملا فعليه دم واحد لانها من جنس واحد فصار كجناية واحدة وكذا لو دام اياما
ما وكذا لو كان ينزعه بالليل ويلبسه بالنهار لا يجب عليه الدم واحد الا اذا نزعه على عزم الترك ثم لبس بعد ذلك
فانه يجب عليه دم آخر لان اللبس الاول انعدم على الثاني بالترك ولو لبس قميصا للضرورة وليس خفين من غير ضرورة فعليه
دم وفدية لان السبب قد اختلف فلا يمكن التداخل ولو ارتدى بالقميص او اتشح به او اتزر به او بالسراويل فلا بأس به ولا
يلزمه شيء لانه لم يلبسه ليس الخيط وكذا لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين لانه لم يلبسه ليس القباء ولهذا لا يتكلف
في خفظه وقال زفر يجب عليه الجزاء لانه يلبس كذلك عادة قلنا العادة في لبس القباء الضم الى نفسه بادخال المنكبين و
اليدين ما خوذ من القبو وهو الضم وكماله فيما قلناه وتغطية الراس من حيث الوقت قدرناه واما
من حيث القدر فالمروي عن ابي حنيفة انه الربع باعتبار الحلق اذ كل واحد من ما جنايته يتعلق بالراس وبعض الراس
مقصود فيها في حق الاستمتاع بخلاف الحلق على ما مر وعن ابي يوسف انه اعتبر فيه الاكثر لان المنظور
اليه الكثرة ولا يظهر الا عند المقابلة على ما مر في شروط الصلوة وقياس قول محمد ان يعتبر الوجوب فيجب به
من الدم قال والا تصدق اي وان كان اللبس والتغطية اقل من يوم تصدق لقصور الجناية وكذا اذا كانت
التغطية اقل من ربع الراس تصدق لما قلنا قال د2 او حلق ربع راسه او لحيته والا تصدق كالحالق او رقبته
او بطيته او احدهما او محجمه معناه اذا حلق ربع راسه او ربع لحيته يجب عليه دم وهو معطوف على الاول على ما بينا
وان حلق منهما اقل من الربع يجب عليه الصدقة وقوله كالحالق الى كالحالق راس غيره وهو تشبيه لحلق اقل من الربع
بحلق راس غيره فانه يوجب الصدقة على ما يجيء بيانه وقوله او رقبته الى آخره معطوف على الربع اي يجب الدم بحلق
رقبته او بطيته او احدهما او محجمه فانه ان حلق واحدا من هذه الاشياء يجب الدم عليه وان حلق بعض واحد من يجب الصدقة
فجعل الواحد من هذه الاربعة من الراس واللحية على ما بينا اما وجوب الدم بحلق ربع الراس واللحية فلما بيناه في تغطية الراس
وهو ان البعض فيه مقصود لان منفعة الراس من الحلق بحلق بعض الراس ومنفعة من حلق بعض اللحية فيحصل به الارتفاق
على الكمال فيجب الدم واما وجوب الصدقة بحلق اقل من الربع فلقصور الجناية لان لحلق شعرة او شعرات لا يكمل

الارتفاق فجعلنا الفاصل بينهما الربع احتياطا كما في كثير من الاحكام واما وجوب الدم بحلق الربعة كملا فلان
عضو كامل فيكمل الارتفاق بحلقه وكذا الابطين او احدهما كما ذكرنا وكذا موضع الحجامة عند ابي حنيفة
صدقة لما روى ابن عباس انه عليه السلام احتجم وهو محرم متفق عليه ولو كان يوجب الدم لما شرع عليه السلام ولانه
قليل فلا يوجب الدم كما اذا حلق لغير الحجامة وله ان صلة لمن يحتجم معتصرة وهو المعتبر بخلاف لغير ما ولانا نجد
فيما رويا لانه يحتمل انه لعذر الا ترى انه عليه السلام لا يباشر ما يوجب الصدقة ايضا ويحتمل انه لم يحلق بل احتجم في موضع
لا شعر فيه وهو الظاهر ثم الربع هذا للاعضاء لا يعتبر بالكل لان العادة لم تجر في هذه الاعضاء بالاقتصار
على البعض فلا يكون حلق البعض ارتفاقا كاملا على ما لو حلق اكثر احد ابطيه لا يجب عليه الصدقة بخلاف الراس والمحاسن
وذكر في الابطين الحلق هنا وكذا في الجامع الصغير وفي الاصل النتف وهو الاسنة والاول كما قيل الجواز وقال ابو
ومحمد اذا حلق عضوا كاملا فعليه دم وان كان اقل من ذلك فطعام ويريد به الصدر والساق والعانة دون الراس
واللحية لان الربع منها يقوم مقام الكل في هذه الاعضاء لا يقوم مقامه والفارق العادة الجارية بالكيفية في البعض
وعدم الاكتفاء به على ما بينا ايفاء وقولهم بيان للمذهب لا ان ابا حنيفة يخالفهما في ذلك وانما فصلا بالذكر لان الرواية
فيه مختلفة وقوله ولو حلق ربع لحيته فعليه دم هو المذكور في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان اللحية في حكم
عضو واحد حتى لو حلق بعضها يجب الدم كما لو حلق جميعها وانما قدر بالربع لان ما دونه تابع لما فوقه
حتى لو حلق ربع لحية غيره لا شيء عليه وتفسيره ان ينظر الى هذا المأخوذ كم يكون من ربع اللحية فيجب
عليه بحسابه من الطعام حتى اذا اخذ منه نصف ثمن اللحية يجب عليه ربع الدم وذكر الاخذ في الشارب وهو القص لانه هو
السنة وهو ان يقص منه حتى يوازي الاطار وهو الحرف الاعلى من الشفة العليا وذكر الطحاوي ان حلق الشارب هو السنة عند
ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد لقوله عليه السلام احفوا الشارب واعفوا اللحى رواه مسلم عن ابن عمر وكان
ابن عمر يحفي شاربه ينظر الى الجلد والاحفاء الاستيصال والاعفاء ترك كما في تكث ويكثو والسنة قدر القبضة فيما زاد قطعه
قال وفي شارب هلال او قلم اظفاره طعام لان المحرم اخذ شارب هلال او قلم اظفاره يجب الصدقة عليه وكذا الحلق
لانه وكذا اذا فعل ذلك المحرم آخر وقال الشافعي لا يجب شيء على المحرم الحالق لان المحرم عن ازالة تفث نفسه كما فيه من الراحة
له ولا يحصل ذلك بحلق راس غيره ولنا ان ازالة ما يحدث من بدن الانسان من محظورات احرامه لاستحقاق الامان
كبقيات المحرم ممتنع عن مباشرته من بدن غيره كما ممنوع من مباشرته من بدنه ولانه بتأذى بتفث غيره فمنع من ازالته كما منع
من ازالته عن نفسه الا ان كمال الجناية في ازالة تفث نفسه فيجب عليه الدم تأذيه بتفث غيره دون التأذي بتفث نفسه

فيجب عليه الصدقة واما المحلوق فيجب عليه الدم ان كان محرما سواء حلقه بامره او بغير امره بان كان نائما او مكرها لان
لزوم الدم حصل له من الراحة وذلك لا يختلف باختلاف الاحوال ولا يرجع به على المكره لان الدم بازاء ما حصل له
من الراحة خصوصا كما لمعروره اذا اخذ من العقر لا يرجع به على الغار لانه بازاء ما حصل له من اللذة ولو كان الحالق حلالا
والمحلوق محرما فكذلك الجواب لان المحرم حصل له راحة والحلال ضمان بازالة ما استحق الامن كبقيات المحرم على ما مر
فصار المسئلة بالقسمة العقلية على اربعة اقسام اما ان يكونا محرمين فيجب على الحالق الصدقة وعلى المحلوق الدم او الحالق
حلالا والمحلوق محرما فكذلك الحكم فيما ذكرنا او كان الحالق محرما والمحلوق حلالا فيجب على الحالق الصدقة لا غير او كانا
حلالين فلا يجب عليهما شيء قال رحمه الله وفي قص اظفار يديه ورجليه مجلس او يدا او رجلا والا فصدقة تحكم متفرقة
ومعنى هذا الكلام ان المحرم لو قص اظفار يديه فقط او رجليه يجب عليه الدم وهو معطوف على ما يجب فيه الشاة ولو قص يدا
واحدة او رجلا واحدة فكذلك ايضا لوجود قلم الخمسة حقيقة وفعله والا تعدد في الخمسة متفرقة اي وان كان
خلافا لزفر صدقة وذلك مثل قلم الخمسة اظافير متفرقة فاصله ان قص اليدين والرجلين في مجلس يوجب دما
واحدا لان من المحظورات ما فيه من قضاء التفث وهو من نوع واحد فلا تزاد على الدم كالايلاجات في الجماع حتى لا
يزيد على حج واحد وان كثر وان كان في مجالس فكذلك عند محمد لان بناءها على التداخل فكفارة الفطر اذا تخللت
الكفارة بينها لا ترتفع الاول بالتكفير فصار كما لو حلق راسه في مجالس في كل مجلس ربعه وعلى قولهما يجب لكل يد دم ولكل
رجل دم اذا وجد ذلك في كل مجلس حتى يجب عليه اربع دماء اذا وجد في كل مجلس قلم يد ورجل لان الغالب فيما مع البقاء
فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة ولان هذه الاعضاء متباينة حقيقة وانما جعلناها كناية واحدة
مع الاتحاد المقصود وهو الارتفاق فاذا اتحد المجلس يعتبر المعنى الموجب واذا اختلف يعتبر الحقيقة كالبس
المتفرق والتطيب التفرق في مجالس حيث يلزمه لكل مرة كفارة وبخلاف حلق الراس لان المحل واحد وانما جعلنا
ربعه كحكم كله عند عموم حلق الباقي فاذا حلق ولم يتخلل بينهما كفارة امكن التداخل لاتحاد المحل صورة وبخلاف الافطار
فانه لما شرعت الزواجر على ما بينا من قبل فشابهت الحدود وهذه شرعت لجبر الانقصان وقوله والا تصدق
بخمسة متفرقة اي وان قلم اقل من يد او رجل في مجلس يتصدق كما يتصدق فيما اذا قلم خمسة اصابع متفرقة وكذا اذا قلم
اكثر من خمسة متفرقة ومعناه انه يلزمه ان يتصدق بنصف صاع من بر بقلم كل ظفر الا ان يبلغ ذلك دما فينقص ما
شاء

وقال زفر يجب الدم بقلم ثلث منها وهو قول ابي حنيفة الاول لان في ظاهر اظافير اليد الواحدة دما والثلث اكثرها
قلنا ان اظافير كف واحد اقل ما يجب فيه الدم وقد اقمنا مقام الكل لكونه ربع الاصابع فلا يقام اكثر منها مقام كلها
لانه يؤدي الى التسلسل فصار كربع الراس وقال محمد لو قلم خمسا متفرقة من يديه ورجليه فعليه دم اعتبارا بالوقصل
من كف واحد وبما اذا حلق ربع راسه من مواضع متفرق قلنا ان كمال الجناية بقبيل الواحدة والزينة والقلم على هذا
الوجه يتأدى به وبشيئة بخلاف الحلق لانه معتاد على ما مر وبخلاف الطيب لانه ليس له عفو يخصه فجعل البدن كله كعضو
واحد فيجمع المتفرق فيه كما في الحلق قال ولا شيء باخذ ظفر منكسر لانه لا يتمكن بعد الانكسار خاشية الياس من شجر
الحرم وحشيشه قال رحمه الله وان تطيب او لبس او حلق بعذر ذبح شاة او تصدق بثلثة اصوع على ستة او صام ثلثة ايام
لما روي عن كعب بن عجرة انه قال كان بي اذى فحملت الى رسول الله ﷺ فقال لعلك اذاك هوام رأسك قال
والقمل تتناثر على وجهي فقال ما كنت ارى ان الجهد بلغ منك ما ارى اتجد شاة قلت لا فنزلت الآية ففدية من
صيام او صدقة او نسك قال هو صوم ثلثة ايام او طعام ستة مساكين نصف صاع صاع طعاما لكل مسكين متفق
عليه وفي النسك عليه السلام بالشاة فيما رواه ابو داود وكله او للتخيير فصار هذا اصلا في كل ما يفعله المحرم للضرورة
كلبس المخيط والتطيب ثم الصوم مجزيه في اي موضع شاء لانه عبادة في كل مكان وكذا الصدقة غذاها واما النسك فمختص
بالحرم بالاتفاق لان الاراقة لم يعرف قربة الا في زمان او مكان وهذا الدم لا يختص بزمان فوجب اختصاصه بالمكان
ثم ان اصناف الاطعام مجزيه التغذي والتغدية بالاباحة عندي يوسف وقال محمد لا يجزيه الا التمليك لان المذكور في النص
لفظ الصدقة وهي تنبئ عن التمليك لقطع تعالى مؤنة اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها وقعله عليه السلام امرت ان
اخذ الصدقة وهي الزكوة بخلاف كفارة اليمين لان المذكور فيها الاطعام وهو جعل الغير طاعما ولا يشترط فيه التمليك
ولابي يوسف ان المذكور في حديث كعب والطعام ستة مساكين وهو تفسير للاية فلا يقتضي التمليك فصار ككفارة
اليمين فصل وقال رحمه الله ولا شيء ان نظر الى فرج امرأة بشهوة فامنى لانه لم يوجد المباشرة
ولا صنع له فيه بالحمل فاشبه التفكر ولهذا لا يفسد به الصوم قال ويجب شاة ان قبل او لمس بشهوة وفي الجامع
الصغير لو امس بشهوة فامنى ولا فرق بينهما اذا انزل او لم ينزل ذكره في الاصل وكذا الجماع فيما دون الفرج وعن
الشافعي انه يفسد احرامه في جميع ذلك اذا انزل كما في الصوم ولنا ان فساد الاحرام حكم يتعلق بعين الجماع الا ترى

ان ارتكاب سائر المحظورات لا يفسده وما تعلق بالجماع لا يتعلق بغيره كالحد الا ان فيه معنى الاستمتاع بالنساء
وهو منعدم هنا فاذا اقدم عليه فقد ارتكب محظورا احرامه فيلزمه الدم بخلاف الصوم لان الحرم فيه قضاء الشهوة وهو
يحصل بلا تراخ بالمباشرة فيفسد لاجل ما يقضاده ولا يفسده اذا لم ينزل لعدم ذلك المعنى وهو قضاء الشهوة ولان
اقصى ما يجب في الحج القضاء بالفساد وفي الصوم الكفارة فلا يتعلق بزوال وجوب القضاء في الحج قال او فسد حجه بجماع
في احد السبيلين قبل الوقوف بعرفة هذا الكلام يشمل على شيئين احدهما وجوب الشاة به والثاني في فساد الحج وهو مجمع عليه
واما وجوب الشاة فلما ذكرنا وقال الشافعي في وجب بدنة اعتبارا بالوجامع بعد الوقوف بعرفة بل اولى لان الجناية فيه قبل
الوقوف اكمل لوجودها في مطلق الاحرام فيكون جزاؤه اغلظ ولنا ما روي يزيد بن نعيم الاسلمي انه جاء رجلا جامع
امرأته ونحن محرمان فسأل رسول الله ﷺ عنهم فقال لهما اقضيا نسككما واهديا هديا الحديث رواه البيهقي والعدل
يتناول الشاة ولانا لما وجب القضاء صار الفساد مستندا كما به فخف حكم الجناية فيكتفى بالشاة بخلاف ما بعد الوقوف لان
لا قضاء عليه فكان كل الجابر فيغلظ وعن ابي حنيفة انه لا يفسد بالجماع في الدبر لقصور معنى الجماع فيه ولهذا لا يجب به
الحد وعن ابي يوسف ومحمد رحمهما الله لا فرق في ذلك بين ان يكون عامدا او ناسيا طائعا او مكرها لما ذكرنا في الصوم ولو كان قارنا فوطئ وعمرته
ان جامع قبل ان يطوف للعمرة وعليه دمان وقضاؤهما وسقط عنه دم القران قال ويمضي ويقضي اي يمضي في الحج بعد ما
افسده بالجماع كما يمضي حرام يفسد حجه عمر وعليا وابن مسعود انهم قالوا لا يرتفع دما ويمضيان في فجرهما وعليهما
الحج من قابل قال ولم يفترقا فيه اي لم يفترق ابو حنيفة وصاحباه في القضاء وقال زفر ومالك والشافعي يفترقان فيه لان الصحابة رضي الله
عنهم اجمعين اوجبوا الافتراق فيما ان مالكا قال لفترقا قال افرجا بينهما والشافعي اذا انتهيا الى المكان الذي جامعها
فيه لانهما يتواكران ذلك فيقعان فيه وعندنا اذا حالا لان خوف الافساد يتحقق من وقت الاحرام وهذا لان التحرز
عن الوقاع يجب بعد ولنا ان الافتراق ليس بمسكن في الاداء فكذا في القضاء يحكى الاداء ولان الجامع بينهما وهو
النكاح قائم فلا معنى للافتراق قبل الاحرام لانه ظن الوقاع ولا بعد لانهما يتذاكران ما لحقهما من المشقة العظيم
بسبب لذة يسيرة فيزداد ان ندما وتحرزا فلا معنى للافتراق الا ترى ان لا يؤمران يفارقا في الفراش حالة
الحيض ولا حالة الصوم مع يوم ما تذاكرهما ما كانا فيه من حالة الطهر والفطر والافتراق المنقول عن الصحابة رضي
عنهم اجمعين محمول على الندب والاستحباب لا على الختم والايجاب ومن نقل به اذا صنع ذلك قال وبدنة لو بعد
لا فساد

الى يجب عليه بدنة لو جامع بعد الوقوف بعرفة ولا تفسد حجه اذا جامع قبل الرمي اعتبارا بالوجامع قبل الوقوف و
الجامع ان كلا منهما قبل التحلل ولنا قوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وصفته التام غير مراد لبقاء
طواف الزيارة عليه ولو ركن فتيقن التمام حكما بالاحق من الفساد ويفوت الوقت عن الوجوب ووجوب البدنة مروي
عن ابن عباس ولا يعرف ذلك الا سماعا ولانه اعلى الارتفاقات فيغلظ موجبه ولو كان قارنا فعليه بدنة بحج وشاة لعمرة
قال او جامع بعد الحلق يعني يجب عليه الشاة اذا جامع بعد الحلق قبل طواف الزيارة وهو معطوف على ما قبله مما
يجب فيه الشاة لاعلى ما يليه مما يجب فيه البدنة لان الجناية خفت لوجود الحل في حق بعض النساء وذكر في الغاية معزيا
الى المبسوط والبدائع والاسبيجابي لو جامع القارن اول مرة بعد الحلق قبل طواف الزيارة فعليه بدنة للحج وشاة للعمرة
لان القارن يتحلل من الاحرامين معا بالحلق الا في حق النساء فهو محرم بهما في حق النساء وهذا خلاف ما ذكره العتابي و
شروحه لانهم يوجبون على الحاج الشاة بعد الحلق وسيأتي ما فيه ولنا ان القارن لو جامع بعد الحلق قبل طواف الزيارة يجب عليه بدنة للحج ولا شيء عليه للعمرة لانه خرج من احرامها بالحلق
وبقي احرام الحج في حق النساء وهو مشكل لانه اذا بقي محرما في الحج فكذا في العمرة ولم يحلق حتى طاف للزيارة ثم جامع قبل
الحلق فعليه شاة لوجود الجناية في الاحرام لانه لا يتحلل الا بالحلق وان كان قارنا يجب عليه دمان قال رحمه الله او في
العمرة قبل ان يطوف لها الاكثر ويفسد ويمضي ويقضي اي لو جامع في العمرة قبل ان يطوف لها اربعة اشواط وهو
الاكثر يلزمه شاة وهو معطوف على ما قبله مما يجب فيه الشاة ويفسد عمرته ويمضي فيها ويقضيها كالحج اذا جامع فيه قبل الوقوف
قال او بعد طواف الاكثر ولا فساد اي لو جامع بعد ما طاف لاكثر من طواف العمرة يجب عليه شاة ولا يفسد عمرته
فقال الشافعي يفسد فالوجه بين وعليه بدنة في الحج اعتبارا بالحج اذ هو فرض عين كالحج ولنا انا سنة فكانت احط رتبة
منه فيجب الشاة فيها والبدنة في الحج اظهار التفاوت بينهما وطواف العمرة ركن قصارى كالوقوف بعرفة واكثره يقوم
مقام كله قال وجماع الناسي كالعامد لاستوائهما في الارتفاق وهو الموجب وكذا جماع النائم والمكره مفسد
لما ذكرنا وفي خلاف الشافعي رحمه الله ويقول ان فعله لم يقع جنابة لعدم الخطاب مع العذر فشابه الصوم قلنا الارتفاق
موجود وهو الموجب بخلاف الصوم لان حاله مذكر قصارى كالصلوة بخلاف الصوم وقد ذكرناه غير مرة قال او طاف
للركن محدثا اي يجب شاة اذا طاف طواف الزيارة محدثا وقال الشافعي لا يعتد به لما روي عن ابن عباس ان عليه السلام

قال الطواف بالبيت صلوة الا انكم تتكلمون فيه فمن تكلم لا يتكلم الا بخير رواه الترمذي فيكون من شرط الطهارة ولنا
قوله تعالى وليطوفوا بالبيت العتيق من غير قيد بالطهارة فاشتراط الطهارة فيه يكون زيادة على النص وهو
نسخ فلا يثبت بخبر الواحد والمراد بالحديث تشبيه الطواف بالصلوة في الثواب دون الحكم كقوله عليه السلام
المنتظر للصلوة بمنزلة المصلي والمراد به الثواب الا ترى ان المشي والانحراف عن القبلة والكلام لا يفسده ويفسد الصلوة
وعلى هذا الوطاف منكوسا او عاريا او راكبا يجوز عندنا ويجب عليه الدم لترك الواجب وعنده لا يعتد به لترك الطهارة
سنة عنده ابن شجاع والصحيح انها واجبة لانه يجب الدم بتركها ولان جبر الواحد يوجب العمل دون العلم فلم تقم الطهارة
فيه ركنا لان الركنية لا يثبت بمثله قال رحمه الله وبدنة لو جنبا اي يجب البدنة اذا طاف لزيارة جنبا كذا روي
عن ابن عباس ولان الجناية اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف
اكثره جنبا او محدثا لان للاكثر حكم الكل قال ويعيد اي ويعيد الطواف في الجناية والحدث ليأتي به على وجه الكمال
ولم يذكر ان الاعادة مستحق او مستحب وذكر في الهداية ان الافضل الاعادة ما دام بمكة وقال في بعض النسخ
وعليه ان يعيد والاصح انه يؤمر بالاعادة في الحدث استحبابا وفي الجناية ايجابا لتغير النقصان بسبب الجناية و
قصورها في الحدث ثم اذا اعاده وقد طاف محدثا طاهرا فلا شيء عليه وان اعاده بعد ايام النحر لانه بعد الاعادة لا يبقى الا
شبهة النقصان وان اعاده وقد طاف جنبا في ايام النحر فلا شيء عليه لانه اعاده في وقته وان اعاده بعد ايام النحر
لزمه الدم عندهما خلافا صيغة بالتأخير على ما عرف من مذهبه وهذا يدل على ان الثاني هو المعتبر به حيث اوجب الدم بتأخيره
ويرجع الى اهله وقد طاف جنبا وجب ان يعود لان النقص كثير فيؤمر بالاعادة استدراكا للمصلحة الفائتة و
يعود باحرام جديد وان لم يعد وبعث بدنة اجزاه كما بينا ان جابره الا ان العود هو الافضل وفي المحيط بعث
الدم افضل لان الطواف وقع مقترنا به وفيه منفعة الفقراء ولو رجع الى اهله وقد طاف محدثا ان اعاد وطاف
جاز وان بعث بالشاة فهو افضل لان ضعف معنى الجناية وفيه نفع الفقراء ولو لم يطف طواف الزيارة اصلا
حتى رجع الى اهله فعليه ان يعود بذلك الاحرام لانعدام التحلل منه لانه محرم في حق النساء ابدا حتى يطوف وكذا ان ترك
الاكثر لان له حكم الكل والاكثر هو المعتبر في طوافه جنبا او محدثا حتى يجب عليه موجبه وذكر في المحيط ان لو طاف الاقل
من طاف الزيارة محدثا يجب عليه الصدقة لكل شوط نصف صاع من بر قال وصدقة لو محدثا القدوم اي يجب عليه صدقة

لوطاف للقدوم محدثا لانه دخله نقص بترك الطهارة فيجبر بالصدقة وكذا الحكم في كل طواف وهو تطوع ولا يجب بترك
دم لانه لو وجب لكان مثل طواف الزيارة وهو دونه فيجب فيه دون ما يجب في طواف الزيارة المهار للتفاوت
بينهما ولو كان جنبا فعليه دم ان لم يعد ويجب على الاعادة كطواف الزيارة ذكره في المحيط قال والصدر انه يجب
الصدقة اذا طاف للصدر محدثا وهو معطوف على طواف القدوم وهذا الآية واجب فلان ادنى من طواف الزيارة فيجب
فيه الصدقة ولو كان جنبا فعليه دم لانه نقص كثير وهو دون طواف الزيارة فيجب فيه دون ما يجب في طواف الزيارة
فان قيل على هذا سويتم بين الواجب والنفل فانكم اوجبتم في طواف القدوم ما اوجبتم في طواف الصدر قلنا طواف
القدوم يجب بالشروع فيه فاستويا ولا يقال ان الدم هناك لسجود السهو في الصلوة ولا فرق في سجدة السهو بين النفل
والفرض فكيف اختلف هنا قلنا لان الواجب متنوع في الحج فانه في الفرق وفي الصلوة متحد فلا يمكن الفرق قال
او ترك اقل طواف الركن اي يجب الدم بترك طواف الزيارة وهو لثة اشواط فما دونها وهو معطوف على ما يوجب
الدم من الاول يقدم ذكره وجاز جبر وصل اذا حلق لان النقصان يسير فيجبر بالدم قياسا عليه كالنقصان بسبب
الحدث ولو رجع الى اهله جاز ان لا يعود ويبعث شاة لما مر من قبل قال ولو ترك اكثره بقي محرما ابدا حتى يطوف
طواف الزيارة اكثره وهو اربعة اشواط فصاعدا بقي محرما ابدا حتى يطوف يعني في حق النساء لان للاكثر حكم الكل
فصار كان لم يطف اصلا قال رحمه الله او ترك اكثر الصدر او طاف جنبا وصدقته بترك اقله اي يجب الدم بترك اكثر طواف
الصدر او طاف جنبا ويجب صدقة بترك اقله وهي ثلثة اشواط وما دونه لان طواف الصدر واجب فيه دم بخلاف طواف الزيارة
وطواف العمرة حيث يجب فيهما الدم بترك الاقل لانها فرض ولهذا لو تركهما لا يتحلل بالدم وطواف الصدر يتحلل به لانه واجب
فيجب الصدقة بترك اقله اظهارا للتفاوت بينهما وفرقا بين ترك الكل والاقل وقد ذكرنا طواف جنبا قال او طاف
للركن محدثا وللصدر طاهرا في اخر ايام التشريق ودمان لو طاف للركن جنبا اي يجب شاة لو طاف للزيارة محدثا والطواف
الصدر في اخر ايام التشريق طاهرا وان كان طاف للزيارة جنبا فعليه دمان هذا في صورة وقال لا عليه دم واحد لانه في الوجه
الاول لم يتنقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لانه واجب واعادة طواف الزيارة بسبب الحدث غير واجب وانما يعد
محبب فلا يتنقل طواف الصدر اليه فيجب الدم بسبب الحدث في طواف الزيارة وفي الوجه الثاني يتنقل طواف الصدر الى طواف
الزيارة لان يستحق الاعادة فيصير تاركا لطواف الصدر مؤخرا لطواف الزيارة عن ايام النحر فيجب الدم بترك طواف الصدر

بالاتفاق ويتأخير الاكثر على الخلاف وسقطت عنه البدنة لان تقاضي الطواف الاول واقامة طواف الصدر مقامه
ولفت عزيمة انه للصدر لانه وجب عليه فعال الحج متتابعا على ما شرع فاذا نوى خلاف ذلك لغت نيته كمن عليه السجدة الصلبية
اذا سجد للسهو يصرف الى الصلبية وكما تقارن اذا طاف جنبا قد وهم مكة ويشبه وهو ينوي طواف القدوم يكون للعمرة حتى لو
ترك الاكثر ووقف بعرفة يصير قارنا ولا يجب عليه شيء لان ترك طواف القدوم لا يوجب شيئا وكذا الحاج لو طاف بعد فراغه
من افعال الحج تطوعا ثم اخرف يكون للصدر وكذا لو ترك طواف الزيارة وطاف للصدر يكون للزيارة وكذا لو ترك بعضه فكمل منه
ثم ان بقي من طواف الصدر بعد التكميل اربعة اشواط يجب صدقة لان ترك اقل يوجب الصدقة وان كان اقل من يوجب الدم لانه
ترك الاكثر وله حكم الكل قال او طاف لعمرته وشبع محدثا ولم يعد اي يجب عليه شاة اذا طاف لعمرته وسعى لها محدثا ولم يعد بعد
ما رجع الى بلاده لترك الطهارة في طواف الفرض ولا يؤمر بالعود لوقوع التحلل بادائه الركن والنقصان ايضا يسير ولكن
عليه رعاية السعي شيء لانه اتى به على اثر طواف معتد به ولا يفتقر الى الطهارة ومادام بمكة يعيد الطواف لتمكن النقصان فيه
ويعيد السعي لانه تبع للطواف ولا شيء عليه لارتفاع النقصان بالاعادة ولو اعاد الطواف ولم يعد السعي فلا شيء عليه على
ما اختاره شمس الائمة لان الطهارة ليست بشرط في السعي وانما الشرط ان يقع عقيب طواف معتد به وطواف المحدث بهذه
الصفة الا ترى انه يتخلل به وذكر قاضي خان وغيره من شراح الجامع الصغير انه يجب عليه دم لانه لما اعاد الطواف صار
الطواف الاول غير معتبر كان لم يكن ولو لا ذلك لكانا فرضين والاول وضوء ولا يعتد بالثاني ولم يقل به احد فاذا
ارتفض الاول بقي السعي قبل الطواف وهو لا يجوز لانه حامل فكونه قربة لا بفعله عليه السلام فلا يكون عبادة على غير ذلك
الوجه فيكون تاركا فيجب عليه الدم بخلاف ما لو لم يعد الطواف وارتفض وطاهر حيث لا يجب عليه لاجل السعي شيء لان بارتفاع
الدم لا يرتفع الطواف الاول وانما يجبر به نقصانه فيكون متقررا في موضعه فيكون السعي عقيبه معتبرا ولو طاف الفرض في
جوف الحجر وهو الحطيم فان كان بمكة اعاه لانه من البيت فيجب الطواف وراءه والطواف في جوف الحجر ان يدور وصول الكعبة ويدخل
الفرجة التي بين الكعبة والحطيم فيدخل بذلك نقض ما دام بمكة اعاده كله ليكون مؤديا له على الوجه المشروع وان اعاده على الحجر
فانه جائز لانه تلافى ما هو المتروك وهو ان يأخذ عن يمينه خارج الحجر حتى ينتهي الى آخره ثم يدخل الحجر من الفرجة ويخرج من
الجانب الآخر هكذا يفعل سبع مرات وقال قاضي خان وقد يكون ذلك بطريق آخر وهو انه اذا اتى آخر الحجر يرجع ولا يدخل
في الحجر ثم يستوي من اول الحجر من المكان الذي بدأ منه ولا لكن لا يعود رجوعه الى ذلك شوطا وهكذا سبع مرات ولو طاف على

جدار الحجر من داخل الحطيم بان تستور الحائط بنبغي ان يجوز لان الحطيم كله ليس من البيت على ما بينا من قبل ولو عاد الى اهله ولم يعد
الطواف يلزمه دم في القرض لان ترك شوط منه يوجب الدم وهذا اولى لانه قريب من الربع وان كان في الواجب ينبغي ان يجب
فيه الصدقة على ما قوم هنا قال او ترك السعي اي يجب عليه الدم بترك السعي بين الصفا والمروة لان السعي من الواجبات عندنا
على ما بينا فيلزمه الدم بتركه قال او افاض من عرفات قبل الامام يعني يجب عليه الدم بافاضته منها بالنهار وهو الجواد
بعقل قبل الامام حتى لا يجب عليه الدم اذا افاض بعد غروب الشمس وان كان قبل الامام وقال الشافعي لا يجب عليه شيء بالا
فاضته من النهار لان الوقوف اصل الوقوف فلا يلزمه بترك الاستدامة شيء ولنا ان نفس الوقوف ركن واستدامته الى
غروب الشمس واجب بقوله عليه السلام فاذا فعلوا بعد غروب الشمس اجزء وهو للوجوب وبترك الواجب يجب الجابر بخلاف
ما اذا وقف ليلا لانا عرفنا الاستدامة بالسنة فيمن وقف نهارا لا ليلا فبقي ما وراءه على اصل ما روي عنه عليه السلام
وهو قوله من وقف بعرفة ليلا او نهارا فقد ادرك الحج ولو عاد الى عرفات بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم في ظاهر
الرواية وروى ابن شجاع عن ابي حنيفة ان يسقط لان الواجب الافاضة بعد الغروب وقد حصل فصار نظيره من
طاف جنبا ثم اعاده او جاوز الميقات بغير احرام ثم عاد واحرم انه وجه الظاهر الاستدامة واجب فلا يمكن تداركها
بالعود بخلاف المستشهد به وان اعاد قبل الغروب فيه اختلاف المشايخ والوجه من الجانبين ما بيناه قال
رحمه الله او ترك الوقوف بالمزدلفة يعني يجب بتركه الدم لانه واجب فيجب بتركه قال او رمى الجمار كلها او رمى يوم
من الجمار في الايام كلها وهو اربعة ايام او في يوم واحد يوجب دما واحدا لانه من الواجبات فيجب بتركها الدم فيكفيه دم واحد
لان الجنس متحد كما في الحلق حتى اذا حلق جميع بدنه يكفيه دم واحد وان كان يجب عليه بحلق كل عضو الا ترى ان ربع
الرأس والترك انما يتحقق بغروب الشمس من اخر ايام الرمي وهو آخر يوم من ايام التشريق لانه لا يوقف عرفة الا فيها وما وراءها
الايام باقية فيمكن قضاؤه فيرمي ما عليه التاليف ثم يتاخير رمي كل يوم الى اليوم الثاني فيجب الدم عندنا خلافا لهما
خلافا لهما وان اخره الى الليل فوجد قبل طلوع الفجر من اليوم الثاني فلا شيء عليه بالاجماع كما روينا من حديث الرعاة
الا في آخر يوم من ايام التشريق فانه يجب عليه الدم بتاخيره الى الغروب ولا يقضيه بالليل لان وقته قد خرج بغروب
الشمس وان ترك رمي يوم واحد فعليه دم لانه نسك تام وترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر يوجب الدم لانه نسك تام
وصح في ذلك اليوم وترك اصل الجمار الثلاث في يوم فعليه صدقة لان الكل نسك واحد في يوم فكان المتروك اقل الا

ان يكون المتروك اكثر من النصف وذلك بان يرمي عشر حصيات ويترك احد عشر حصيات فحينئذ يلزمه الدم لان للاكثر حكم
الكل وهو وجوب الصدقة يترك الاقل ان يجب عليه لكل حصاة نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير الا ان يبلغ ذلك دما
فينقص حاشا قال رحمه الله او اخر الحلق الى طواف الوداع لزمه دم لما ذكرنا اخر الحلق او طواف الزيارة عن وقته وهو ايام النحر
في المشهور من الرواية يجب عليه دم وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا شيء عليه فيهما وعلى هذا الخلاف فيما اذا خلق في ايام الرمي وفي تقديم
نسك على نسك كالحلق قبل الرمي والحلق قبل الذبح لهما انه عليه السلام سأله رجل فقال يا رسول الله
لم اشعر فحلقت قبل ان اذبح فقال اذبح ولا حرج وقال اخر يا رسول الله لم اشعر نحرت قبل ان ارمي فقال ارم ولا حرج
فما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شيء قدم او اخر الا قال افعل ولا حرج ولان ما فات يستدرك بالقضاء فلا يجب
مع شيء آخر وله قول ابن عباس من قدم نسكا على نسك ففيه الدم ولان التاخير عن المكان يوجب الدم فيما لو فوت
بالمكان كالاحرام فكذا التاخير عن الزمان فيما هو موقت بالزمان فلا جرم ابو حنيفة رحمه الله فيما رويا لان الحرج بالحق المنفي هنه
الاثم لا العهدة وقول السائل اشعر هو دليل على انه عذر والجهل والنسيان ولا يافون ولانه لا يمكن ايجابه على اطلاق
الايرى انه لا يجوز ان يطوف او يحلق قبل الوقوف ولان الله تعالى اوجب الفدية على من حلق للضرورة قبل اوانه فيما
نسكه اذا حلق لغير ضرورة قال او حلق في الحل اي يجب الدم اذا حلق في الحل الحج والعمرة والحل هو فيما اذا حلق للحج في
الحرم في ايام النحر واما اذا اضحى ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دمان عندا ابي حنيفة وقال محمد يجب دم واحد في الحج والعمرة
وقال زفر ان حلق للحج في ايام النحر فلا شيء عليه وان حلق بعده فعليه دم واصل الخلاف ان الحلق للحج مختص بالزمان و
المكان عندا ابي حنيفة وعندا ابي يوسف لا يتعين بواحد منهما وعند محمد يتعين بالمكان دون الزمان وعند زفر يتعين
بالزمان دون المكان واما الحلق للعمرة فلا يتعين بالزمان بالاجماع لان فعالها لا يتعين به ويتعين بالمكان
عندا ابي حنيفة ومحمد وعندا ابي يوسف لا يتعين لابي يوسف انه عليه السلام واصحابه احصروا بالحديبية وحلقوا
في غير الحرم ولهما في المكان ان الحلق نسك فيختص بالمكان كسائر مناسك الحج وكذا يقول ابو حنيفة في تعيينه بالزمان
لانه لا يعرف قربة الا في ذلك الوقت فاذا فرغه اوجب بنقصانا فيتعين بالدم ولابي يوسف فيما روى لانه المحصر
لا يجب عليه الحلق وانما حلق عليه السلام في الحديبية ليعرف استحكام عزمه على الرجوع ولان وجب لا يجب عليه في
الحرم لحرمته ولان بعض الحديبية في الحرم فلعلهم حلقوا فيه وان لم يحلق حتى خرج من الحرم ثم عاد فحلق فيه لا يجب

عليه شئ في قولهم جميعا قال ودمان لو حلق القارن قبل النحر يجب على القارن دمان اذا حلق قبل ان يذبح واختلفت عبارات المشايخ في هذه المسئلة فعبارة فخر الاسلام قارن حلق قبل ان يذبح فعليه دمان وقالا ليس عليه الا دم القران لان تاخير النسك عن وقته يوجب الدم عندهما صفة وهما لو حلقا قبل النحر تركا الترتيب بتقديم جزاء وتاخير ذكر وهو جناية واحدة ودم آخر للقران وعندهما لا يجب الا دم واحد ولفظ محمد في الجامع الصغير قارن ذبح قبل الحلق عليه دمان دم للحلق قبل النحر ودم للقران يعني عندهما صفة وقال ابو يوسف ومحمد ليس عليه الا دم القران وقال القاضي الامام فخر الدين اتفقوا على وجوب دم واحد وهو دم القران لتحقق سببه ثم عنده يجب دم آخر بتاخير النحر عن الحلق وعندهما لا يجب شئ بسبب التاخير وقال بعضهم يجب دمان اجماعا دم القران ودم بسبب الجناية على الاحرام لان الحلق لاجل له الا بعد النحر فاذا حلق قبل النحر فقد صار جانيا على احرامه ويجب دم آخر بتاخير النحر عن صفة خلافا لهما وابو حنيفة صاحب الهداية فينبغي على هذا ان يجب ثلثة دماء على قولهما ثلثة ماذكره هو ودمان للجناية في احرامه لان جناية القارن محظور بدمين وحلق قبل اوانه جناية وعندهما ثلثة دماء دمان للجناية وكذا على القولين الاولين ايضا ينبغي ان يزيد دمين لاجل الجناية والى هذا اشار في الكافي والله اعلم بالصواب **فصل** اعلم ان الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش باصل الخلقة وهو نوعان بري وبحري والبري نوعان نوالد وتناسل فالبري بحري وهو ما يكون توالده في الماء لان المولد تابع هو الاصل والتعيش بعد ذلك عارض فلا يتغير به وحرم الاول على المحرم دون الثاني لقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وقوله تعالى احل لكم صيد البحر الآية والحس الغواص خارج بالنص على ما يجئ قال رحمه الله ان قتل محرم صيدا اودل عليه من قتله فعليه الجزاء اما وجوبه بالقتل فلقوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم وقد نص على وجوبه عليه واما الدلالة فلما روينا من حديث ابي قتادة رضي الله عنه وقال عطاء اجمع الناس على ان على الدال الجزاء وقال الشافعي لا يجب بالدلالة شئ لان الجزاء متعلق بالقتل والدلالة ليست بقتل فاشبه دلالة الحلال والحجة عليه ما بينا ولان الدلالة من محظورات الاحرام وانه يفوت الامن على الصيد اذ هو آمن بتوحشه وتواريه فصار كالاتلاف ولان الحرم باجوائه التزم الامتناع عن التعريض فيضمن بترك ما التزمه كالمودع اذا دل السارق على الوديعة بخلاف الحلال لانه لا التزام من جهته فلا يضمن بالدلالة كما لا اجنبي اذا دل السارق على مال انسان على انه يجب الضمان على الدال

الحلال على ما روى عن ابي يوسف وزفر قلنا ان نفع الدلالة الموجبة للجزاء ان لا يكون عالما بمكان الصيد وان نفوذه في الدلالة وان يبقى الدال محرما الى ان يقتله وان لا ينقلب الصيد لانه اذا انقلب صار كما لو جرحه ثم اندمل وسواء في ذلك الناسي والعامل لان السبب لا يختلف بهما كالاتلاف بالاموال والتقييد بالعمد في قوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم لاجل الوعيد المذكور في آخر الآية وهو قوله تعالى ليذوق وبال امره والمبتدئ في الحج والعايد فيه سواء وكذا المبتدئ في القتل والعايد لما ذكرنا قال رحمه الله وهو قيمة الصيد يقوم عليه الذي قتله او اقرب موضع منه فيشتري بها هديا ان بلغت قيمته هديا او طعاما وتصدق به فهو كالفطر او صام عن طعام كل مسكين يوما الى آخره اقيمة الصيد بان يقوم عدلان في موضع قتل فيه او في اقرب موضع منه ان كان في برية ثم هو مخير ان شاء اشترى بها هديا وذبحه ان بلغت قيمته هديا او اشترى بها طعاما وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير كما قلنا في صدقة الفطر وان شاء صام عن كل نصف صاع يوما وهذا عند ابي حنيفة واحد قوليه وقال محمد والشافعي يجب النظير فيما له نظير من النعم فعن الظبي شاة وفي الضبع شاة وفي الارنب عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة في قول الوحشي والبقر الوحشي بقرة وفداء الشافعي واجب في الجامة شاة وزعم ان بينهما مشابهة من حيث ان كلا واحد منهما يعب ويهدر وقال محمد يجب فيها القيمة وكذا قولها فيما لا نظير له كما لعفوه يجب فيه القيمة فاذا وجبت القيمة عندهما كان جواب محمد كجواب ابي حنيفة وابي يوسف وجواب الشافعي فيما اذا يصوم او يتصدق ولا يذبح لان الذبح هنا لا يكون الا من النظير لمحمد والشافعي قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم اوجب المماثلة معتدا بكونه نعما تقديرا فعليه جزاء من النعم مثل المقتول فمن قال انه مثله من الدراهم فقد خالف النص لان الدراهم لا يكون من النعم ولا من المثل لانه حقيقة المثل ما يماثل الشئ صورة ومعنى وانما يعدل عن الحقيقة الى المجاز عند تعذر العمل بالحقيقة وهنا ممكن لان النظير مثل صورة ومعنى والقيمة مثل معنى لا صورة ولا يصار اليه الا اذا لم يكن له نظير وبهذا اوجبت الصحابة رضي الله عنهم الحمص النظير على ما ذكرنا وفي صدقة ابي يوسف ان الواجب هو المثل المطلق هو المثل صورة ومعنى وعند تعذره يعتبر المثل معنى واما المثل صورة بلا معنى فلا يعتبر شرعا مثاله اذا اتلف مالا انسان يجب عليه مثله ان كان مثليا لان المثل صورة ومعنى والا فقيمته لانه مثل معنى ويقوم مقامه ولا يعتبر مثله صورة في الشرع حتى اذا اتلف آنية لا يجب عليه آنية مثلها مع اتحاد الجنس لعدم امكان المماثلة لاختلاف المعاني

فرانا فلك مع اختلاف الجنس فاذا لم يكن البقر مثلا للبقرة فكيف يكون مثلا للحمار الوحشي وكيف يكون الشاة مثلا
للبقر وحتى لا يكون مثلا للشاة مع اتحاد الجنس وفساد هذا لا يخفى على احد وهنا نعذر حمله على المثل صورة ومعنى فوجب
حمله على المثل معنى وهو القيمة لكونه معهودا في الشرع او لكونه مرادا بالاجماع لان ما لا نظير له يجب فيه القيمة فلا يكون له
النظير مرادا لان اللفظ الواحد لا يتناول معنيين مختلفين ولان قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم عام لجميع
الصيد والضمير في قوله تعالى ومن قتله منكم عايدا اليه فوجب ان يكون المثل في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم
مثلا للكل وليس لما مثل يعم الكل الا القيمة فيتعين ان المراد بالمثل القيمة ولان المثل لو كان من حيث الصورة والمنظر كما
احتيج الى العدلين لانه لا يحتمل على احد ولان الصحابة حكموا بالمثل وهو النظير على زعمهم فلا يحتاج الى تحكيم جديد في
كل مقتول للاستغناء بحكمهم والمراد بالنعم في النص والله اعلم المقتول وهو الصيد لان اسم النعم يطلق على الوحش هكذا
قال ابو عبيد والاصمعي فيكون معناه فجزاء قيمة ما قتل من النعم الوحشي والمراد ما روى عن الصحابة رضي الله عنهم انهم
تقوموه دون ايجاب العين وهو نظير قوله على في وهو المعوز ويفك الغلام بالغلام والجارية بالجارية ولولا ذلك
لكان تقويمهم لازما في الازمنة كلها ولم يحتج الى تحكيم الحكمين لوقوع الاستغناء بفعلهم ودرايتهم ثم اذا ظهرت
قيمته بتقويمهما فهي القاتل بين الاشياء المختلفة عندهما وعند محمد والشافعي الخيار الى الحكمين في ذلك فان حكما بالهدي
تجب التضحية به عامر وان حكما بالطعام او الصوم فعل ما حكما به في قول ابي حنيفة وابي يوسف لهما ان الحاجة الى الحكمين
لاظهار قيمة الصيد وبعدما ظهرت قيمته يكون الخيار الى الجاني لا شرع دفعا عن عليه ككفارة اليمين والعدة و
لمحمد والشافعي قوله تعالى يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما اثبت لهما
الحكم في الهدي ثم عطف عليه التكفير بالاطعام والصوم بكلمة او فيكون الخيار اليهما ضرورة قلنا فقوله تعالى او كفارة
معطوف على فجزاء وكذا قوله او عدل ذلك صيام معطوف عليه فلا بد ان يدخل تحت حكمهما وانما كان يدخل ان لو كان مجرورا عطفا
على الضمير في به لانه مفعول الحكم وهذا مرفوع فلم يكن فيه دلالة على اختيار الحكمين وانما توجه اليهما في معرفة قيمته
لا غير ويقوما انه في المكان الذي قتله فيه في زمان القتل لاختلاف القيم باختلاف الاماكن والازمنة وان كان في برية
لا يباع فيها الصيد يعتبر اقرب المواضع منه مما يباع فيه والواحد يكفي في التقويم والمثنى احوط لانه ابعد عن الغلط او
قيل يعتبر المثنى ظاهر النص فان اختار التكفير فعليه الذبح في الحرم والتصدق بلحمه على الفقراء لقوله تعالى هديا بالغ

الكعبة وقد ورد الشرع بالنقل اليه دون غيره ويجوز الاطعام في اي موضع شاء لان القربة معقولة المعنى وفيه خلاف
الشافعي هو بقيمته على الهدي والجامع التوسعة على فقراء الحرم والفرق ما بينا ويجوز للصوم في اي مكان شاء بالاجماع
لان عبادة فقير النفس لا تختلف باختلاف المكان وان ذبح في غير الحرم اجزاه عن الطعام يعني اذا تصدق باللحم وفيه
وفاء واعطى كل مسكين منه ما يساوي نصف صاع من بر بخلاف ما اذا ذبح في الحرم حيث يخرج عن العهدة بالاراقة
حتى اذا اتلف او سرق بعد الذبح لا يجب عليه شيء وفيما اذا ذبح في غير الحرم يجب عليه قيمته لان الاراقة لم يعتبر فيه لما
ذكرنا ويخرج عن العهدة بالتصدق لا غير ولا يجوز في الهدايا الا ما يجوز في الضحايا لان مطلق اسم الهدي ينصرف
اليه وهو المذكور بقوله تعالى هديا بالغ الكعبة كما انصرف اليه الهدي المتعة والقران المذكور في قوله تعالى فما استيسر
من الهدي وواجب محمد والشافعي في صغار النعم لان الصحابة اوجبوا جفرة وعناقا قلنا يجوز ذلك على سبيل
الاطعام كالمذبوح في غير الحرم وتاويل ما روي عنهم واذا وقع الاختيار على الطعام اشترى بالقيمة طعاما و
اطعم كل مسكين نصف صاع من البر او صاعا من تمر او شعير كما يطعم في الكفارة وليس له ان يطعم مسكينا واحدا اقل
من نصف صاع وله ان يطعم اكثر بتمرة فما فوقها لانه لا تجب الزيادة من القيمة كيلا ينتقص اعداد المساكين وان اختار الصوم
يقوم المقتول طعاما عند محمد والشافعي يقوم التقويم فيما له نظير بناء على ان الواجب الاصلي عندهما
ثم يصوم لكل طعام كل مسكين يوما لانه لا قيمة للصوم فلا يمكن تقويمه بالمقتول فيقوم بالطعام ويقدر
في الشرع اقامة طعام مسكين مقام صوم يوم كما في كفارة الظهار قال رحمه الله ولو فضل اقل من نصف صاع
تصدق به او صام يوما الى لو فضل من الطعام اقل من نصف صاع من بر فهو بالخيار ان شاء صام عنه يوما كاملا
وان شاء تصدق به لان صوم اقل من يوم غير مشروع وكذا ان كان الواجب ابتداء دون طعام مسكين بان كان قيمة
المقتول اقل من نصف صاع لما قلنا وقوله دون شاء تصدق به دليل على انه يجوز الجمع بين الصوم والاطعام
بخلاف كفارة اليمين والفرق ان في كفارة الصيد الصوم اصل كالاطعام فجاز الجمع بينهما والمال احدهما بالآخر واما في كفارة اليمين الصوم بدل عن التكفير بالمال فلم يجز الجمع بينهما والمال احدهما بالآخر على المال فلا يجوز الجمع بين الاصل والبدل للتنافي ولا يتصور اتمام احدهما بالآخر وان اختار الهدي وفضل
منه شيء لا يبلغ هديا فهو بالخيار ان شاء صام عن كل نصف صاع من بر يوما وان شاء تصدق به

واعطى كل مسكين نصف صاع وان شاء تصدق بالبعض وصام عن البعض لما قلنا وعلى هذا لو بلغ قيمة حديين كان له الخيار ان شاء ذبحهما او تصدق بهما او صام عنهما او ذبح احدهما والاخر الى الكفارات شاء او جمع بين الثلث لما قلنا فان قيل ينتقض هذا بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين فان كل واحد منهما اصل بنفسه وليس ببدل عن الاخر ومع هذا لا يجوز الجمع بينهما ذكره في المحيط قلنا الفرق بينهما ان التقدير متحد في كفارة الصيد وهو قيمة فله ان يؤدي هذا القدر من اي نوع شاء وله ان يجمع بين الانواع بخلاف الاطعام والكسوة في كفارة اليمين لان قدر احدهما مخالف لقدر الاخر فلا يكونان من باب واحد ولكن اذا كسا عشرة واطعم بحزيء عن الطعام ان كان الطعام ارضى فيجعل كانه اعطى قيمة الطعام وان كانت الكسوة ارضى بحزيء عن الكسوة على ما عرف في موضعه وفرق الخزان المنصوص عليه في كفارة اليمين فلا يجزيه بخلاف كفارة الصيد قال وان جرحه او قطع عضوه او نتف شعره ضمن ما نقص اعتبارا للجزاء بالكل كما في حقوق العباد وهذا اذا ابرأ وبقي اثره وان لم يبق له اثر لا يضمن الزوال الموجب وقال ابو يوسف يلزمه صدقة للالم وعلى هذا لو قطع سنة او ظفره فابيضت فنبتت له سنن او زال البياض وذكر في الغاية معزيا الى البدائع انه لا يسقط عنه الضمان بخلاف جرح الادمي اذا اندمل ولم يبق له اثر حيث لا يجب عليه شيء لزوال الشين ولوجات بعد ما جرحه ضمن كله لان جرحه سبب لموته فيحال به على عالم بيراء ولو غاب الصيد ولم يعلم على حياته او براضمن نقصانه لانه لزمه بالجرح فلا يسقط عنه ولا يلزمه جميع القيمة بالاندمال والنتف وهذا قياس وفي الاستحسان يلزمه جميع القيمة احتياطا لمعنى العبادة كمن اخذ صيدا في الحرم فارسله ولم يعلم دخوله الحرم بخلاف الصيد المملوك قال ويجب القيمة بنتف ريشه وقطع قوايمه وجلبه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت به اي بالكسر اما وجوب القيمة بنتف ريشه او قطع قوايم فلا فوت عليه لامن قيمة الا ترى ان فلانا الا ينى من اجزاء لم يكن معيبا بكله واما وجوبها بكسر بيضه يعني وجوب قيمة البيض فلانه اصل الصيد لانه معد ليكون صيدا فاعطى له حكم الصيد فاوجب الجزاء على الحرم وقيل المراد في قطع قوايمه اذا لم يبرأ بكم البيض وربما كلم الصيد ولانه صيد باعتبار ما يؤل اليه دون الحال فاعتبار الحال يمنع وجوب الجزاء واعتبار المآل يوجب الجزاء فاوجبنا بها احتياطا لعلم بفرخ فان فسد بان صار مدرة لا يجب عليه شيء لانه لم يجن منه صيد فلا يمكن اعتباره لا حالا ولا مآلا واما وجوب القيمة بخروج فرخ ميت بالكسر فلان البيض عقد

يخرج منه فرخ حي والتكسر الاصل واجب حتى يظهر خلافه وكسر البيض قتل وقته سبب لموت الفرخ والظاهر انه مات به والقياس ان لا يجب سوى البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة وكذا لو ضرب بطن ظبية فالقت جنينا ميتا ثم مات وجب عليه قيمتها لان الضرب سبب صالح لموتها بخلاف ما لو ضرب بطن امرأة فالقت جنينا ميتا ثم مات حيث يجب ضمان الام ولا يجب ضمان الولد لان غير الفرة في الحرة وفي الامة يجب قيمة الام ونصف عشر قيمة لو كان انثى لان الجنين جزء من وجه ونفس من وجه ففي اعطاء الصيد حتى على الاحتياط فوجبنا فيه جانب النفسية فاوجبنا فيه ضمانها بخلاف عقوق العباد وان قتل ضفدعا او قردا او غيلما لم يجب القيمة لانه متوحش لا يبتدأ بالاذى وفيه ظ ف ذ فر قال ويقتل الحدأة والغراب والعقرب والفارة والكلب العقور والذئب والحية والعقرب وكل عقور وبعوض وقمل وبراغيث وقراد وسلحفاة لما روينا انه عليه السلام امر بقتل خمس فواسق في الحل والحرم الغراب والحداة والعقرب والفارة والكلب العقور متفق عليه والمراد بالكلب الذئب وثبت جواز قتله بدلالة النص لانه قتل الخبيث ابتداء بالايذاء والمراد بالغراب الابقع الذي ياكل الجيف او يخلط واما العقعق فلا يحل قتله للمحرم وان قتله فداه لانه لا يسمى غرابا عرفا ولا يبتدأ بالاذى وعن ابي حنيفة ان الكلب العقور وغير العقور والمتأنس منه والمتوحش سواء والفأرة الاهلية والبرية سواء وعن ابي حنيفة انه لا يجب الجزاء بقتل السنور ولو كان يرمي بالطين والبربوع والارنب يجب الجزاء لانها ليست من المستثناة ولا تبتدئ بالاذى واما البعوض والقمل والبراغيث والقراد والسلحفاة فلانها ليست بصيود وانما هي من الحشرات كالحنافس ومع هذا القراد والبراغيث يبتدئان بالاذى والمراد بالقمل السود والصغار التي يؤذي بالعض ويؤذي لا كل قتلها ولكن لا يضمن لانها ليست بصيد ولا هي متولدة من البدن وذكر في الغاية معزيا الى المحيط ليس في القنافذ والخنافس والوزغ والذباب والزنبور والحلمة و صاح الليل والبرغوث وام جنين وابن عرس شيء لانها من سوام الارض وحشراتها وليست بصيود ولا هي متولدة من البدن قال ويقتل قملة وجرادة تصدق بما شاء لان القملة يتولد من البدن فيكون قتلها من قضاء التفث والحرم ممنوع من ذلك غير انه ازالة الشعث لو قتل قملة ساقطة على الارض لا شيء عليه لعدم قتل الصيد وازالة التفث وفي الجامع الصغير اطعم شيئا وهذا يدل على جواز الاباحة وان قتل قملا كثيرا اطعم نصف صاع من بر ولو وقع في ثوبه قمل كثير فالقاه على الشمس ليموت القمل وجب عليه نصف صاع من بر وان لم يقصد به قتل القمل لا شيء عليه لانه

ا يتسبب في قتله والجراح صيد لان الصيد ما لا يمكن اخذه الا بحيلة ويقصد الاخذ وهو بعض المتابة ورووا
ان اهل حمص اصابوا جرادا كثيرا فاحضروهم فجعلوا يتصفحون مكان كل جرادة بدرهم فقال عمر رضي الله عنه ارى
دراهمكم كثيرة يا اهل حمص تحرجن من جرادة قال رح الا ان يجاوز عن شاة بقتل السبع وقال الشافعي لا يجب
الجزاء بقتل السبع لانه جبلت على الايذاء فلانت من الفواسق المستثناة ولان اسم الكلب يتناول السباع بكرة
لغة وقد قال عليه السلام جئ دعى على عتبة من اهل يعب اللهم سلط عليه كلبا من كلابك فسلط عليه اسد والكلب
من الفواسق الخمس بالحديث والمراد به السباع لا الكلب المعروف فلانه غير موذي ولنا قوله تعالى لا تقتلوا
الصيد وانتم حرم وسواء طلاقة يتناول المتوحش من السباع وغيره لانه اسم للمتوحش قال الشافعي صيد الملوس
ارانب وثعالب واذا ركبت فصيد الابطال والقياس على الخمس الفواسق ممتنع لما فيه من ابطال العدد الذي ثبت
بالنص ولان السباع ليست في معنى الحية لانها تبتدئ بالاذاء ومخالط الناس ويعيش بينهم بالاختلاف والاقبال
والسباع لا يبتدئ وهي بعيدة عنهم فكان اذاؤها دون اذاء الفواسق فلا يلحق بها واسم الكلب لا يتناول السبع عرفا
فان من قال فلان يقتني الكلاب او في بابه كلب اجر انما السباع والعرف اولى بالاعتبار ثم لا يجاوز بقيمته شاة وقال
زفر رح الواجب قيمته بالغة ما بلغت لان كل صيد مضمون علينا فوجب اعتباره كما كمل اللحم ولنا ان قيمته باعتبار اللحم و
لحمه لا يزيد على قيمة الشاة وهو المعتبر في حق الضمان ولا تعتبر زيادة قيمته لاجل تفاوت الملوك كما لا يعتبر في الصيد
المعلم على ما في حق الشارع وان كان يزداد قيمته به ويضمن معلما في حق مالكه لان ضمانه مالكه باعتبار الانتفاع به وفي حق
الشرع باعتبار ذاته قال وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر اي وان صال على السبع فقتله فلا شئ عليه وقال زفر رح
الواجب عليه قيمته لان عصمته لا يزول بفعله لقوله عليه السلام العجماء جبار ولهذا لو صال الجمل على رجل فقتله يجب عليه ضمان
قيمته ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قتل ضبعا واهدى كبشا وقال انا ابتدأناه بنية على العلة الموجبة للضمان بعلمنا ان
ابتدأناه وقال على ان قتله قبل ان يعدو عليه فعليه شاة مسنة ولان الحرم ممنوع عن التعرض له وليس بمأمور بتحمل
اذاه بل هو مأمور بقتل ما توهم منه الاذاء وهو الذي الفواسق كما روينا فلان يكون مأمورا بقتل ما يحقق منه الاذاء
اولى ما فيه من دفع الاذاء عن نفسه فاذا جاز قتل المسلم والوالد للدفع فما ظنك بالسباع فاذا ابتدأ بالاذاء التحق
بالفواسق فصار حاد وناله في قتله ومع الاذن من الشارع لا يجب الضمان بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن من مالكه وهو

العبد

العبد ولا يرد على هذا وجوب العذية عند الضرورة ولا وجوب قيمة الصيد اذا قتله واكله عند المخمصة مع الاذن من
الشارع لان كلا منا في الفعل الاختياري من الحيوان لا بآفة سماوية وهو المراد بفعله بخلاف المضطر وذكر في المنتقى انه
لو اكره فقتله بقي سلاح فقتله فعليه الجزاء قال رح الا ان يجاوز عن شاة بقتل السبع وقال الشافعي لا يجب
الجزاء بقتل السبع لانه جبلت على الايذاء فلانت من الفواسق المستثناة ولان اسم الكلب يتناول السباع بكرة
لغة وقد قال عليه السلام جئ دعى على عتبة من اهل يعب اللهم سلط عليه كلبا من كلابك فسلط عليه اسد والكلب
من الفواسق الخمس بالحديث والمراد به السباع لا الكلب المعروف فلانه غير موذي ولنا قوله تعالى لا تقتلوا
الصيد وانتم حرم وسواء طلاقة يتناول المتوحش من السباع وغيره لانه اسم للمتوحش قال الشافعي صيد الملوس
ارانب وثعالب واذا ركبت فصيد الابطال والقياس على الخمس الفواسق ممتنع لما فيه من ابطال العدد الذي ثبت
بالنص ولان السباع ليست في معنى الحية لانها تبتدئ بالاذاء ومخالط الناس ويعيش بينهم بالاختلاف والاقبال
والسباع لا يبتدئ وهي بعيدة عنهم فكان اذاؤها دون اذاء الفواسق فلا يلحق بها واسم الكلب لا يتناول السبع عرفا
فان من قال فلان يقتني الكلاب او في بابه كلب اجر انما السباع والعرف اولى بالاعتبار ثم لا يجاوز بقيمته شاة وقال
زفر رح الواجب قيمته بالغة ما بلغت لان كل صيد مضمون علينا فوجب اعتباره كما كمل اللحم ولنا ان قيمته باعتبار اللحم و
لحمه لا يزيد على قيمة الشاة وهو المعتبر في حق الضمان ولا تعتبر زيادة قيمته لاجل تفاوت الملوك كما لا يعتبر في الصيد
المعلم على ما في حق الشارع وان كان يزداد قيمته به ويضمن معلما في حق مالكه لان ضمانه مالكه باعتبار الانتفاع به وفي حق
الشرع باعتبار ذاته قال وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر اي وان صال على السبع فقتله فلا شئ عليه وقال زفر رح
الواجب عليه قيمته لان عصمته لا يزول بفعله لقوله عليه السلام العجماء جبار ولهذا لو صال الجمل على رجل فقتله يجب عليه ضمان
قيمته ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قتل ضبعا واهدى كبشا وقال انا ابتدأناه بنية على العلة الموجبة للضمان بعلمنا ان
ابتدأناه وقال على ان قتله قبل ان يعدو عليه فعليه شاة مسنة ولان الحرم ممنوع عن التعرض له وليس بمأمور بتحمل
اذاه بل هو مأمور بقتل ما توهم منه الاذاء وهو الذي الفواسق كما روينا فلان يكون مأمورا بقتل ما يحقق منه الاذاء
اولى لما فيه من دفع الاذاء عن نفسه فاذا جاز قتل المسلم والوالد للدفع فما ظنك بالسباع فاذا ابتدأ بالاذاء التحق
بالفواسق فصار حاد وناله في قتله ومع الاذن من الشارع لا يجب الضمان بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن من مالكه وهو

ويضمن بقتله والجراح صيد لان الصيد ما لا يمكن اخذه الا بحيلة ويقصد الاخذ وهو بعض المتابة ورووا
ان اهل حمص اصابوا جرادا كثيرا فاحضروهم فجعلوا يتصفحون مكان كل جرادة بدرهم فقال عمر رضي الله عنه ارى
دراهمكم كثيرة يا اهل حمص تحرجن من جرادة قال رح الا ان يجاوز عن شاة بقتل السبع وقال الشافعي لا يجب
الجزاء بقتل السبع لانه جبلت على الايذاء فلانت من الفواسق المستثناة ولان اسم الكلب يتناول السباع بكرة
لغة وقد قال عليه السلام جئ دعى على عتبة من اهل يعب اللهم سلط عليه كلبا من كلابك فسلط عليه اسد والكلب
من الفواسق الخمس بالحديث والمراد به السباع لا الكلب المعروف فلانه غير موذي ولنا قوله تعالى لا تقتلوا
الصيد وانتم حرم وسواء طلاقة يتناول المتوحش من السباع وغيره لانه اسم للمتوحش قال الشافعي صيد الملوس
ارانب وثعالب واذا ركبت فصيد الابطال والقياس على الخمس الفواسق ممتنع لما فيه من ابطال العدد الذي ثبت
بالنص ولان السباع ليست في معنى الحية لانها تبتدئ بالاذاء ومخالط الناس ويعيش بينهم بالاختلاف والاقبال
والسباع لا يبتدئ وهي بعيدة عنهم فكان اذاؤها دون اذاء الفواسق فلا يلحق بها واسم الكلب لا يتناول السبع عرفا
فان من قال فلان يقتني الكلاب او في بابه كلب اجر انما السباع والعرف اولى بالاعتبار ثم لا يجاوز بقيمته شاة وقال
زفر رح الواجب قيمته بالغة ما بلغت لان كل صيد مضمون علينا فوجب اعتباره كما كمل اللحم ولنا ان قيمته باعتبار اللحم و
لحمه لا يزيد على قيمة الشاة وهو المعتبر في حق الضمان ولا تعتبر زيادة قيمته لاجل تفاوت الملوك كما لا يعتبر في الصيد
المعلم على ما في حق الشارع وان كان يزداد قيمته به ويضمن معلما في حق مالكه لان ضمانه مالكه باعتبار الانتفاع به وفي حق
الشرع باعتبار ذاته قال وان صال لاشئ بقتله بخلاف المضطر اي وان صال على السبع فقتله فلا شئ عليه وقال زفر رح
الواجب عليه قيمته لان عصمته لا يزول بفعله لقوله عليه السلام العجماء جبار ولهذا لو صال الجمل على رجل فقتله يجب عليه ضمان
قيمته ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انه قتل ضبعا واهدى كبشا وقال انا ابتدأناه بنية على العلة الموجبة للضمان بعلمنا ان
ابتدأناه وقال على ان قتله قبل ان يعدو عليه فعليه شاة مسنة ولان الحرم ممنوع عن التعرض له وليس بمأمور بتحمل
اذاه بل هو مأمور بقتل ما توهم منه الاذاء وهو الذي الفواسق كما روينا فلان يكون مأمورا بقتل ما يحقق منه الاذاء
اولى لما فيه من دفع الاذاء عن نفسه فاذا جاز قتل المسلم والوالد للدفع فما ظنك بالسباع فاذا ابتدأ بالاذاء التحق
بالفواسق فصار حاد وناله في قتله ومع الاذن من الشارع لا يجب الضمان بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن من مالكه وهو

الجزاء اضاكل باعتبار الامن الثابت بسبب الحرم وذلك للصيد لا للحم فيكون حرمة مضافا فالى كونه ميتة ولان
مقصوده من ذبح الصيد تناوله فاذا وجب الجزاء بالوسيلة وهو الذبح فلان يجب بالتناول اولى لانه تحقق المقصود
دون المقتول ظلما كما في حق القاتل حتى لا يورث منه القاتل فكذا هنا يجعل حيا حتى يجب الضمان عليه ثانيا بالاكل ولو
اكل من قبل اداء الضمان لا يضمن لو حوله في ضمان الغصب كمن نتف ريش طاير ثم قتله قبل اداء الضمان لا يضمن الا قيمة
واحدة والطعام كله كالكل لحصول المقصود وان اضطر المحرم الى قتل صيد فقتله فعليه الجزاء لان الاذن مقيد
بالكفارة في حق المضطر بقوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من راسه ففدية من صيام او صدقة او نسك والآية
وان نزلت في الحق يتناول كل مضطر دلالة ولو اضطر الى اكل الميتة وقتل الصيد اكل الميتة ولا يقتل الصيد وقال
ابو يوسف والحسن يقتل الصيد لان حرمة اخف لانه حرام صكما والميتة حرام صفة وحكما ويقوم مقامه الكفارة
ايضا فيكون كلاهما اثبت قلنا في اكل الصيد ارتكاب محظورين الاكل والقتل وفي اكل الميتة ارتكاب محظور
واحد فكان اخف وان وجد صيدا ذكيا محرم ياكل الطيد ويدع الميتة كما ذكرنا ولو وجد صيدا حيا وحاسلم ياكل الصيد
لانه حلال لهم لان الصيد حرام حقا لله تعالى والحال حرام حقا للعبد فكان الترجيح لحق العبد لافتقاره وان وجد لحم
انسان وصيدا اكل الصيد لان لحم الانسان حرام حقا للشرع وحق العبد والصيد حق للشرع لا غير فكان اخف قال
رحمه الله وحل له ما صاده حلال وذبحه ان لم يدل عليه ولم يامر به بصيده وقال مالك والشافعي ان اصطاده الحلال لاجل
المحرم لا يحل له تناوله لقوله عليه السلام الصيد حلال لكم ما لم تصيدوه او يصاد لكم رواه ابو داود والترمذي ولنا
ان ابا قتادة لم يصده حمار الوحش لنفسه خاصة بل صاده له ولاصحابه وهم محرمون فاباحه لهم رسول الله صلى الله عليه
وسلم ولانه حرمه عليهم بارادته ان يكون لهم هكذا قاله الطحاوي ولانه ليس لاحد ان يحرم على غيره من غير صنع منه ولا بسبب
منه فان ظلما لا له وما رويا ه ضعفه يحيى بن معين ولان صح فهو محمول على ما اذا صيد له باموه او يحمل على اذا هدى
اليه الصيد الحي دون اللحم توفيقا بين الآثار وشرط ان لا يكون دالا على الصيد وهو المختار لما روينا من حديث
ابي قتادة وقيل للمحرم بالدلالة قال رحمه الله وبذبح الحلال صيدا لحرم قيمته يتصدق بها لا صوم عند الشافعي رحمه الله وجب القيمة
ان ذبح الحلال صيدا لحرم ويتصدق بقيمته ولا يجزيه صوم لقوله عليه السلام ان الحرم حكمه لا يختلف ابدا ولا
يعضد شوكها ولا ينفر صيدها فقال القياس الا الاذخر فانه لقبورنا وبيوتنا قال عليه السلام الا الاذخر

متفق عليه وعلى ذلك انعقد الاجماع وانما يجزيه الصوم لانه غرامة وليس بكفارة فاشبه غرامات الاموال وشجر
الحرم والجامع انها ضمان المحل لا جزاء الفعل وفيه خلاف زفر رحمه الله وهو يقول وجوب الجزاء انما كان باعتبار
الجناية على الصيد لا بوصف المتلف لان الصيد قبل الاحرام لا قيمة له لانه مباح والمباح لا يقوم الا بالاحراز فاذا
وجب باعتبار الجناية كان كفارة كالحرم فيجزيه الصوم قلنا ان الحرمة في الحرم باعتبار معنى فيه وهو احترامه
فيكون جزاء الفعل وهو الكفارة والحرمة في صيد الحرم باعتبار معنى في الصيد فصار بدل المحل والصوم يصلح
جزاء الافعال لا ضمان المحل اختلفوا في جواز الذبح عنه فقتل لا يجزيه لانه ضمان المحل كضمان الاموال الا ان يكون
قيمته مذبوحا مثل قيمة الصيد المقتول فيجزيه عن الاطعام كما بينا في ذبح في عين الحرم وفي ظاهر الرواية
يجزيه لانه فعل مثل ما جنى لان جنايته كانت باراقة دمه وقد اتى بمثل ما فعل والاعتبار بمثل هذا الطريق معتبر في
ضمان المحال كالتعاطي ولو قتل محرم صيد الحرم فالقياس ان يلزمه جزاء لوجود الجناية في الاحرام والحرم وفي
الاستحسان يلزمه جزاء واحد لان حرمة الاحرام اقوى من حرمة الحرمة لان الاحرام يحرم القتل في الاماكن كلها و
الحرم لا فيجب اعتبارا الاقوى وتتضاعف الحرمة اليوم عند تعذر الحج بينهما واما شجر الحرم وحشيشه فيما نبت سوى الاذخر ليس
من محظورات الاحرام قال رحمه الله ومن دخل الحرم بصيد ارسله يعني اذا كان في يده وقال مالك والشافعي لا يرسله
لان حق الشرع لا يظهر في مملوك العبد لحاجة العبد ولنا انه بدخول الحرم صار من صيده فلا يجوز التعرض له
كما اذا ظفر به بنفسه وهو قول ابن مسعود وابن عمر وعائشة رضي الله عنهم اجمعين ولو كان معه باز فارسله في
الحرم فاتلف جماعة فلا جزاء عليه شيء لانه فعل ما يجب عليه فلا يقوم قال فانه باعه رد البيع ان بقي وان فات فعليه
الجزاء اي اذا باع الصيد بعد ما دخل به الحرم يجب رد بيعه ان كان باقيا في يده وان كان فايتا يجب قيمة لان
البيع فاسد لكنه ان نهى فيجب رده بعد ان كان باقيا والا فقيمته وهذا لانه لما حصل في الحرم صار من صيده فيحرم
عليه التعرض له والبيع تعرض فيرد كبيع المحرم الصيد ولا فرق في ذلك بين ان يتبعه في الحرم او بعد ما اخرجه منه
فجاء خارج الحرم لانه صار بالادخال من صيد الحرم ولا يحل اخراجه بعد ذلك ولو تبايع الحلالان وهما في الحرم
والصيد في الحل جاز هذا في حق حكم وعند محمد لا يجوز لانه ممنوع عن التعرض له بالرمي فكذا بالبيع فصار كما لو كان
في الحرم ولان البيع ليس بتعرض له صورا وانما يظهر اثره شرعا فلا يمنع عنه الا ترى انه لو امر بذبح هذا الصيد لا
يضمن

والبيع دون الامر بالذبح قال ومن احرم وفي بيته او في قفصه صيد لا يرسله وقال الشافعي رحمه الله عليه ان يرسله لانه متعرض للصيد بامساكه في ملكه وذلك حرام عليه حرامه فوجب تركه بارساله كما اذا كان في يد وليه ان الصيد يخرج رفراده عنهم الحمس كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود وحواجن ولم ينقل انهم اوجبوا ارسالها وبذلك جرت افعال الامة الى يومنا هذا فصار اجماعا فعلا وهو من اقوى الحجج الشرعية ولان الواجب عليه ترك التعرض له وهو ليس بمتعرض في تركه في البيت او في القفص بل هو محفوظ في موضعه لا به غير انه في ملكه وهو لو ارسله في المفازة لا يخرج عن ملكه ولا معنى لبقائه وقيل اذا كان القفص في يد وليه ارساله بحيث لا يضيع لان القفص كالحق للدرن وممسك الحق ممسك للدرن بخلاف ما اذا كان القفص في رحله قال ولو اخذ حلال صيدا فاحرم ضمن مرسله وهذا على وجهين ان ارسل امرا بالمعروف في ذلك عن المنكر وليس على المحتسب سبيل فصار كما اذا اخذه المحرم في حالة الاحرام وله انه ملكه بالاخذ ملكا محتى ما فلا يبطل احرامه باحرامه وقد اتلفه المرسل فيضمنه بخلاف ما اذا اخذه في حالة الاحرام لانه لم يملكه وهذا لان الواجب عليه ترك التعرض له ويمكنه ذلك بان يخليه في بيته فاذا قطع به عنه كان متعديا بخلاف ما اذا اخذه وهو محرم على ما بينا واصل هذا اختلافهم في كسر المعازف قال ولو اخذه محرم لا يضمنه الا لو اخذ محرم صيدا فارسله انسان من يده لم يضمن وهذا باجماع لانه بالاخذ لم يملكه لان المحرم لا يملك الصيد بسبب حالة لانه محرم عليه بفعله تعالى وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما فصار الصيد في حقه كالخمر والخنزير بخلاف ما اذا اخذه وهو حلال ثم احرم حيث يضمن مرسله لانه ملكه بالاخذ قبل الاحرام فيكون المرسل متلفا عليه ملكه ولهذا لو وجد ذلك الصيد في يد انسان بعد ما حل له ان يأخذه في عين المحرم لانه ملكه وليس له ان يأخذه في حالته الاولى لانه ليس بملكه له قال فان قتله محرم اخر ضمنا ورجع الاخذ على قاتله ان قتله محرم اخر في يده فيما اذا اخذه المحرم في حالة الاحرام يضمن القاتل والاخذ جميعا ثم يرجع الآخذ على القاتل اما وجوب الجزاء عليهما فلوجود الجناية منهما لان الآخذ متعرض للصيد بالاخذ والآخر بالقتل فيضمن كل واحد منهما ثم يرجع الآخذ على القاتل ولو كان القاتل حلالا وقال زفر لا يرجع لان الآخذ مواخذ بفعله فلا يرجع به على غيره وهذا لانه لم يملك الصيد لاقبل الضمان ولا بعده ولا كانت له فيه يد محترمة ووجوب الضمان بتفويت يد وملك فلم يوجد ولنا ان يده على هذا الصيد كانت معتبرة لتمكنه به من ارساله واسقاط الضمان عن نفسه والقاتل فوت عليه

هذا اليد فيضمن ولانه قرر عليه ما كان على شرف السقوط والتقرير حكم الابتداء في حق التضمين كتثبت الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ولان الاخذ انما يصير علة للضمان عند اتصال الهلاك به وهو بالقتل جعل فعل الآخذ علة فيكون مباشرة لعلة العلة فيضاف الضمان اليه ثم انما يرجع على القاتل ان لو كفر بالمال واما اذا كفر بالصوم فلا يرجع عليه بشيء لانه لم يغرم شيئا قال ومن قطع حشيش الحرم او شجرة اعني مملوكا ولا ما ينبته الناس ضمن قيمته لانه فيما جف لان حرمتها يثبت بسبب الحرم فان عليه السلام لما خص خلاها ولا يعضد شوكها فان المحترم هو المنسوب الى الحرم والنبات اليبس على الكمال عند عموم النبعة انما خبره بالانبات وما ينبته الناس عادة غير مستحق الامن بالاجماع وما لا ينبت عادة اذا نبته الناس التحق بما ينبت عادة ولو نبت بنفسه في ملك انسان فعلى قاطعه قيمتان قيمة حق للنزع وقيمة مالكه كالعبد المملوك في الحرم وفي الاحرام ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل لان حرمته بنفسه وله بسبب الحرم لا بالاحرام فلا كان من ضمان الحال واذا ادى قيمته ملكه كما في حقوق العباد ويكره بيعه بعد القطع لانه لو ابيح ذلك لتطرق الناس اليه ولم يبق فيه شجر وغيره ايحاش صيد الحرم لانه يستظل بظله وتتخذ الاوكار على اغصانه وما حوته لا ضمان فيه ويحل الانتفاع به لانه حطب وليس بنام وثبوت الحرمة بسبب الحرم لما يكون نابتا فيه قال وحرم رعي حشيش الحرم وقطع الاذخر ويجوز ابو يوسف رعيه لان الحرج في حق الزائرين والحجيج وعليه عامة الناس والقطع بالمناقير كالقطع بالمناجل وحل الحشيش متيقن فلا حرمة ولان كان فيه حرمة فلا يقبل لان الحرمة انما يعتبر في موضع لا نص فيه وانما ورد النص بخلافه فلا ولا باس باخذ الكمأة من الحرم لانها ليست من نبات الارض وانما هي مودعة فيها ولانها لا تنمو ولا تبقى فاشبهت اليابس من النبات قال وكل شيء على المحرم بدمه فعلى القارن دمان دم لجنبة ودم لعمرته وقال الشافعي رحمه الله عليه دم واحد وقالوا انما على انه محرم باحرام واحد عندنا لانه يقع بالتداخل وعندنا باحرامين وقد جنى عليهما فيجب عليه دمان وهذا لان القتل الخطأ فانه جناية في حق الآدمي بالاتفاق ودم وفي حق الله تعالى بالكتاب المنهي عنه فيجب الدية حق العبد والكفارة حق الله تعالى فان قيل ينبغي ان يتداخلا كحرمة الحرم والاحرام فان الحرم اذا قتل صيد الحرم تجب عليه دم واحد مع انه محرم عليه من وجهين لاجل احرامه ولاجل الحرم قلنا حرمة الاحرام اقوى لانه يحرم قتل الصيد في الاماكن كلها وتحرم التطيب ولبس المخيط فجعلنا اضعف

الحرم متبين تابعا لاقواسما بخلاف الحج والعمرة لانهما مستويان احراما وان اختلفا اداء واحرام العمرة يحرم جميع
ما يحرمه احرام الحج فلا يمكن ان يجعل احدهما تابعا للآخر كحرمة الجماع بسبب الصوم وعدم الملك اذا جمعا بان زنا
صائم في رمضان يجب عليه الحد والكفارة وذكر شيخ الاسلام ان وجوب الامرين على القارن فيما اذا كان قبل
الوقوف بعرفة واما بعد الوقوف بعرفة ففي الجماع يجب عليه دمان وفي غيره من المحظورات يجب دم واحد
قال الا ان يتجاوز الميقات غير محرم وقال زفر يجب عليه دمان لانه اخر الاحرامين من الميقات فيلزمه
لكل واحد منهما دم اعتبارا بسائر المحظورات الا يرى انه لو دخل الميقات من غير احرام فاحرم بحج ثم دخل الحرم
فاحرم بعمرة فانه يلزمه دمان لترك الاحرام في ميقاته فكذا هذا ولنا ان الواجب عليه احرام واحد لتعظيم
البقعة ولهذا الواجب من الميقات بالعمرة واحرم بالحج داخل الميقات لا يجب عليه شيء ولو قارن فبترك
واجب واحد لا يجب عليه دمان بخلاف المحظورات على المشهور به لانه لا دخل الميقات واحرم بالحج داخل الميقات
وجب عليه دم لترك وقته ولما دخل مكة صار منهم وميقاتهم في العمرة الحل فاذا احرم من الحرم فقد ترك الميقات
فيجب عليه دم آخر لذلك واما في مسئلتنا لم يترك الوقت لانه احدهما بترك تعظيم البقعة قال ولو قتل محرما ان
صيدا تعدد الجزاء بخلاف ما اذا اشترك المحرمان في قتل صيد فعلى كل واحد منهما جزاء كامل وقال الشافعي رحمه الله عليهما
جزاء واحد لان ما يجب بقتل الصيد بدل محض الا يرى انه يزداد الواجب بكبره وينتقص بصغره ولو كان كفارة
لما اختلف باختلاف المختلف كالكفارة بقتل العبد المقتول فصار كالحلالين اشتركا
في صيد الحرم ولنا انه كفارة وبدل للمحل لان الله تعالى سماه كفارة بقوله او كفارة طعام مساكين واعتبر المماثلة
بقوله فجزاء مثل ما قتل من النعم فجمعنا بين الامرين عملا بالدليلين وهذا لانه جناية على احرام فباعتبار انه يكون
كفارة وتفويت الصيد فباعتبار انه يكون بدلا ومثل هذا ليس بمشترك الا يرى ان القصاص جزاء الفعل حتى اذا تعدد
الفاعل والمقتول واحد اجري جميعهم ويدل ايضا حتى يورث كالدية وفعل كل واحد منهما جناية كاملة فيجب عليها موجبه
بخلاف الحلالين يشتركان في قتل صيد الحرم على ما بيناه قال ولو حلالان لا اي لو اشترك حلالان في قتل صيد الحرم
لا يتعدد الجزاء وهو القيمة لان الواجب فيه بدل المحل لا جزاء الفعل وهو الجناية حتى لا دخل للصوم فيه فلا يتعدد
الا بتعدد المحل بخلاف المحرمين لان الواجب هناك جزاء الجناية ولهذا يتأدى بالصوم ويتعدد بتعدد الفعل نظيره

رجلان قبلاه صلاحظا يجب عليهما هدية واحدة لانها بدل المحل وعلى كل واحد منهما كفارة كاملة لانها جزاء الفعل
ولان الحرم في الحرمين الاحرام وهو متعدد فيتعدد الموجب وفي الحلالين الحرم وهو واحد فيتحد الواجب ثم
اعلم ان الواجب بقتل صيد الحرم وان كان بدلا لكنه فيه معنى الجزاء حتى اذا اختلفت جهة الجناية بان اخذه احدهما
وقتله الآخر يجب على كل واحد منهما جزاء كاملا لان كلا منهما اتلفه بجهة اخذهما بالاخذ الموت للامن وذلك اسقط
منع والآخر بالاتلاف وصيته بخلاف حقوق العباد لانه بدل المحل من كل وجه فلا يتحمل الكثير من عوض واحد ثم يرجع
الآخذ بما غرم القاتل على ما بيناه من قبل في المحرم ولو كان احد القاتلين ممن لا يجب عليه الجزاء بان كان صبيا او
كافرا يجب على الآخر جزاء كامل ان كان حلالا او جميع قيمته ان كان محرما وقد بينا وجهه قال رحمه الله ويبطل بيع المحرم
صيدا وشراؤه لان بيعه جعل تعرضا للصيد وبيعه بعد قتله بيع ميتة بخلاف ما اذا باع لبن الصيد او بيضه او الجراد
او شعر المحرم لان هذه الاشياء لا يشترط فيها الذكاة اذا قبض المشتري وعطب في يده فعليه وعلى البائع الجزاء لانها
قد ضمنا عليه البائع بالتسليم والمشتري باثبات اليد عليه ويضمن المشتري ايضا للبائع لفساد البيع ولو رده على البائع
يجب على المشتري الجزاء للتعدي بالتسليم اليه وجعل عرضة للهلاك ويبرأ من الضمان للبائع وعلى هذا الوهب بمحرم
صيدا من محرم فهلك عنده يجب عليه جزآن ضمان لصاحبه لفساد الهبة وجزاء لما قلناه وان اكله فعليه ثمانية اجزية
هذا في صيده لانه لم يجب عنده بالاكل الجزاء اما لو اكل ولو وقع البيع بين الحلالين ثم احرما او احرم احدهما فوجد به عيبا
ليس له ان يرده لكن يرجع بالنقصان ولو غصب محرم من محرم صيدا فرده وجب عليهما الجزاء لتقويتهما بالتسليم والتسلم
وان هلك عنده فعليه قيمتان قيمة لما اكله وقيمة لما هلك وجب عليه ارساله ولا يجوز له ان يسلمه الى صاحبه فان اراسله
يجب عليه الضمان لصاحبه ويرجع من الضمان لحق الشرع قال رحمه الله ومن اخرج ظبية الحرم فولدت وماتت صار ضامنا
اي الولد والام لان الصيد بعد الاخراج من الحرم مستحق الامن حتى يجب عليه رده الى حاضنه ولهذا الحرم وهذه الصفة
شرعية فتثبت للولد كسائر الصفات الشرعية كالرق والحرية فيضمن الولد كالام فان قيل يشكل على هذا
ولد المغصوب حيث لا يضمن قلنا الفرق بينهما من وجهين احدهما ان الولد في الظبية حتى لا تقع وهو طالب
للرد في كل ساعة فاذا لم يرده حتى هلك تحقق الهلاك بعد المنع بخلاف المغصوب لان صاحبه لم يطلبه حتى لو طلب
ومنع يضمن فعلى هذا لو هلك ولد الظبية قبل ان يتمكن من رده لا يضمن كما في ولد المغصوب والثاني من الفرق ان سبب

الضمان في صيد الحرم ازالة الامن وقد وجد في الولولة كما يحدث مستحقا للامن وقد اثبت فيه الخوف
باثبات اليد عليه فيضمن وفي المغصوب بسبب الضمان ازالة يد المالك ولم يوجد فافترقا وعلى هذا يضمن ولد
الظبية كبيرة كانت قال وان ادى جزاءها فولولت لا يضمن الولولة لانه صيد حل وقد انعدم اثر فعله بالتكفير ولان ما
الكفارة بدل الصيد فيكون له حكم العين فلم يستحق عليه الامن بعد ذلك كما ان وصول بدل الكوصول نفسه وكذا كل زيادة
فيها سمنا او شعرا ان كانت قبل التكفير لا يضمنها وان كانت بعدما وفي الغاية لا يضمن بعد التكفير الزيادة و
يضمن الاصل ولو ذبح لام اولا ولا يحل لانه صيد الحل للحال ويكره

باب مجاوزة الميقات بغير احرام

قال رحمه الله من جاوز الميقات غير محرم ثم عاد محرما جاز وسقط عنه احرم بعمرة ثم افسدها وقضى
بطل الدم اما الاول فالمذكور هنا قولا او صفة وعندنا يسقط عنه الدم بعوده الى الميقات محرما بالحج او يلبي
وعندزفر لا يسقط بالحج او يلبي ولا خلاف بينهم انه اذا رجع الى الميقات قبل
الاحرام فاحرم من الميقات سقط عنه الدم وان رجع بعد ما طاف لا يسقط عنه الدم لتقرر حجه الا ان جنايته لم توجب
بالعود فصار كما اذا افاض من عرفات ثم عاد الرابع جامعا من قبل وهذا لانه لما وصل الى الميقات غير محرم وجب
عليه ان ينشئ التلبية فيه فاذا ترك وجب عليه الدم ثم اذا عاد ولبى لم يأت بالمتروك لانه كان واجبا وما اتى به ليس بواجب
ولهما ان الواجب عليه كونه محرما في ذلك المكان الا ترى انه لو احرم من دويرة اهله ومر به ساكن ولم يلب لا شئ عليه
فاذا رجع فعل ما هو المتروك فيسقط عنه الدم وله ان اهل الميقات في صفة دويرة اهله ولهذا كان الاحرام
منها افضل وربما يفضي التأخير الى الميقات فصار الميقات آخر الغايات فاذا انتهى اليه وجب عليه التلبية والاحرام
منه فاذا تركه واحرم داخل الميقات وجب عليه الدم فان عاد بعد ذلك فان لبى فيه فقد اتى بعين ما ترك فيسقط
عنه الدم وان لم يلب لم يأت به فلا يسقط هذا الدم بخلاف ما اذا افاض من عرفات فان المتروك هناك استدامة
الوقوف فلم يتداركه وبخلاف ما اذا احرم من دويرة اهله ومر بالميقات وهو ساكت لانه اتى بالفريضة فكان
اولى على هذا لو خرج من الميقات مسافة بعيدة ثم لبى ينبغي ان يسقط عنه الدم ولا يشترط ان يلبي في آخر حد الميقات
لانه اتى بالواجب فيه وانما لمكان له التعرض الى آخر الحد لانه ربما يطلق صاحب المختصر بقطعه من جاوز الميقات غير محرم
ثم عاد وهو محرم ولم يقيد بالحج ولا بالعمرة لانه لا فرق بينهما واما الثاني وهو اذا جاوز الميقات غير محرم ثم احرم داخل

الميقات بعمرة فافسدها فمضى فيها وقضاها ثم احرم في القضاء من الميقات سقط عنه الدم وكذا الحكم اذا احرم
بحجة بعد ما جاوز الميقات فافسدها او فاته الحج ثم احرم في القضاء من الميقات يسقط عنه الدم وقال زفر رحمه الله
لا يسقط عنه الدم لهما في جميع ذلك لانه وجب باتلافه المحظور فلا يسقط عنه بالاجتناب في القضاء كما في المحظورات
الا ترى انه لو قبل صيدا او حلق او تطيب في احرامه ثم افسد وقضاه واجتنبه في القضاء لا يسقط عنه الدم فكذا
هذا ولنا ان ما وقع من الميقات انجبر ذلك النقصان لان القضاء يحل الاداء وهذا لان النقص حصل بترك
الاحرام من الميقات وبعد قاضيا حقه بالقضاء من فانعدم المعنى الموجب له بخلاف غيره من المحظورات لانه لا
يعدم بالقضاء فانتفى الفرق قال رحمه الله فلو دخل الكوفي البستان لحاجة له دخل مكة بغير احرام ووقته
البستان لان البستان غير واجب التعظيم فلا يلزمه الاحرام بقصده فاذا دخله التحق باهله وللبستاني ان يدخل
مكة بغير احرام للحاجة كما ذكرنا في باب الاحرام فكذا هذا الداخل اليهم والمراد بقوله ووقته البستان جميع الحل
الذي بينه وبين الحرم وقوله ومن قبل هو ان يتولى الاقامة في البستان خمسة عشر يوما ولم ينو ما دونه
الى يوسف اذا تولى الاقامة فيه اقل من خمسة عشر يوما لا يكون محرما ولا يكون له ان يدخل مكة بغير احرام والظاهر
الاول ولو احرم من البستان لحج ولم يدخل مكة حتى وقف بعرفة اجزاه لانه احرم من ميقاته ولم يترك نسكا واجبا
فلا يلزمه شئ كاهل البستان قال رحمه الله ومن دخل مكة بلا احرام وجب عليه احد النسكين يعني الحج او العمرة لان
دخول مكة سبب لوجوب الاحرام فاذا وجد منه لزمه الاحرام بالحج او العمرة كمن نذر بالاحرام فانه يلزمه ان
يحرم باحد النسكين وفيه خلاف الشافعي بناء على انه لو ان يدخل مكة بغير احرام انه لم يرد اداء النسك عنده وعندنا
ليس كذلك قال رحمه الله ثم حج عما عليه في عامه ذلك صح من دخول مكة بلا احرام وان تحولت السنة لانه بمجرد اذا دخل
مكة بغير احرام ولزمه بحجة او عمرة اذا حج عما عليه صح الاسلام في تلك السنة اجزاه عما لزمه بدخول مكة وان
تحولت السنة لانه نوى وقال زفر لا يجزئه وان لم يتحول السنة ايضا وهو القياس لانه بدخول مكة وجب عليه حجة او عمرة و
صار ذلك دينا في ذمته فلا يتأدى الا بنية كما لو وجب عليه بالنذر احد النسكين وكما لو تحولت السنة وجه الا
ان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة الشريفة لا ان يكون احرامه لدخول مكة على
التعيين الا ترى انه لو اتى محرما في الابتداء بما عليه من الحج لا يلزمه شئ فكذا هذا ونظيره ما لو نذر ان يعتكف شهرا

جاز صومه من صوم الاعتكاف لان الواجب عليه ان يكون صائما في هذا الاعتكاف وقد وجد صوم رمضان في حقه
فلا حاجة الى غيره بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه لما لم يقض حق البقعة حتى تحولت السنة صار بالتفويت دينا في ذمته
مقصودا فلم يتأد الا بالاحرام له مقصودا كما اذا نوى ان يعتكف شهر رمضان فصامه ولم يعتكف ثم اراد ان يعتكف في
العام الثاني في شهر رمضان عليه لم يجزه عنه لانه بالتفويت صار مضمونا عليه بصومه التابع له وصار مطلقا عن الوقت
فلا يتأدى بصوم رمضان كما اذا لزمه الاعتكاف بالنذر المطلق ولو خرج حكي من الحرم فاحرم بحجه لزمه دم لان وقته في
حج الحرم على ما بينا فان عاد الى الحرم قبل [illegible] فان لم يعد سقط عنه الدم عند ابي حنيفة والا فلا وعندهما
يسقط مطلقا وعند زفر لا يسقط مطلقا على ما بينا في حق الافاقي وكذا المتمتع اذا فرغ من عمرته ثم خرج من الحرم فاحرم
لزمه دم وان عاد الى الحرم فعلى الاختلاف الذي ذكرنا في المكي لانصرافهم ووقته وقتهم ولو احرم المكي للعمرة من الحرم يجب عليه
دم لتركه وقته فان خرج الى الحل بعد الاحرام فعلى ما مر من الاختلاف وكذا اهل الحل الذي من الميقات والحرم اذا دخلوا
الحرم فاحرموا بالحج او العمرة يجب عليهم دم لتركهم ميقاتهم فان عادوا بعد الاحرام الى الحل فهو على الاختلاف الذي
ذكرنا في غيرهم والله اعلم

باب اضافة الاحرام الى الاحرام

قال رحمه الله مكي طاف
شوطا للعمرة فاحرم بحج رفضه وعليه حج وعمرة ودم لرفضه وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يرفض العمرة ويقضيها وعليه دم
لرفضها ويمضي في الحج لان الجمع بينهما غير مشروع في حق المكي فلا يرتفض احدهما فكانت العمرة اولى بالرفض لانها ادنى
حالا واقل اعمالا واسرع قضاء لكونها غير موقتة وليس في الا الطواف والسعي وهي سنة وليس الحج كذلك ولانه لو رفض
العمرة يلزمه قضاؤها لا غير واذا رفض الحج يلزمه قضاؤه وقضاء العمرة على ما عرف في موضعه فصار كما اذا لم يطف
للعمرة شيئا واحرم بالحج فانه يرفض العمرة بالاجماع لما قلنا ما اذا طاف لها اربعة اشواط حيث يرفض العمرة بالاجماع
لان للاكثر حكم الكل وفي المبسوط لا يرفض واحدا منهما لان للاكثر حكم الكل فصار كما لو فرغ منها وعليه دم لامكان النقض
بالحج بينهما ولابي حنيفة ان احرام العمرة تأكد بما اتى به من الطواف واحرام الحج لم يتأكد بشيء من اعماله وغير المتأكد اولى
بالرفض وانما يرتفض بالاسر اذا استوليا في القوة والدليل على انه يتأكد بالشروع ان الافاقي اذا جاوز الميقات غير محرم
فاحرم داخل الميقات فطاف شوطا ثم عاد الى الميقات لا يسقط عنه الدم بل اولى يلزمه بالاتفاق لئن كان بالطواف
ولان في رفض العمرة ابطال العمل وفي رفض الحج امتناعا عنه فكان اولى وعليه دم للرفض لانهما رفضا لتحلله قبل اوانه

كالمحصر اذا تحلل ثم حج في تلك السنة لا يجب عليه العمرة بخلاف ما اذا تحولت السنة قال فلو مضى عليها جاز و
عليه دم لانه اذا سها كان العود منها واجبا منه عنه والنهي لا يمنع المشروعية ولا تحقق الفعل وعليه دم لجمعه بينهما وعدم
وجوب لا يجوز له ان يأتي منه بخلاف الافاقي حيث يجوز له الاكل منه لان ذلك دنس قال ومن احرم بحج يوم النحر
فان حلق في الاول لزمه الآخر ولا دم والا لزمه وعليه دم قصر او لا من فرغ من عمرته الا التقصير فاحرم بالحج
لزمه دم ومعنى هذا الكلام انه اذا احرم بحج وفرغ منه ثم احرم بحج آخر يوم النحر لزمه الثاني ثم ان كان حلق في الحج الاول
قبل ان يحرم بالثاني فلا شيء عليه وان كان يحلق بينهما فعليه دم سواء حلق بعد الاحرام الثاني او لم يحلق وان احرم بالعمرة
وفرغ منها ثم احرم بعمرة اخرى قبل الحلق للاولى فعليه دم لا لجمع بينهما وهذا عند ابي حنيفة في الحج وقالا ان لم يحلق بعد
ما احرم بالحج الثاني فلا شيء عليه واصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج واحرامي العمرة بدعة فاذا احرم بالحج الثاني بعد ما حلق
للاول لزمه ولا شيء عليه بالاتفاق لانه حل من الاول واحرم للثاني بعد وان لم يحلق حتى احرم بالثاني لزمه لصحة
شروعه فيه وعليه دم حلق بعد ما احرم بالثاني او لم يحلق عند ابي حنيفة لانه ان حلق يكون جانيا على الاحرام الثاني وان لم يحلق يكون مؤخرا الحلق عن الحج الاول عن ايام النحر وهو يوجب الدم عنده وعندهما ان حلق بعد الاحرام بالثاني
لم يجب عليه الدم كما قال ابو حنيفة وان لم يحلق فلا شيء عليه لان تأخير الحلق عندهما لا يوجب شيئا ثم فرق في المختصر بين
الحج والعمرة فاوجب في العمرة دما للجمع بين العمرتين ولم يوجبه في الحج وسوى بينهما في الجامع الصغير وفي الاصل اوجب
الدم في الحج ايضا للجمع بينهما احراما وهو ظاهر لا اشكال فيه اذا فرق بين الحجين وجه رواية الجامع الصغير
وهو الفرق بينهما ان الجمع في الاحرام انما كان مالا جل الجمع في الافعال اذ الجمع في الافعال يوجب النقصان فالجمع
بين الحجين في الاحرام لا يؤدي الى الجمع بينهما في الافعال لان الافعال الثانية معترضة الى القابل بخلاف العمرتين لان
الجمع بينهما في الاحرام يؤدي الى الجمع بينهما في الافعال لعدم ما يوجب تأخير الثانية وهذا على تحقيق الروايتين
وهو قول بعضهم وقيل ليس فيها الا رواية واحدة وهي يوجب الدم لاجل الجمع بين الحجين كالعمرتين وسكوته
عنه في الجامع الصغير لا يدل على نفيه ولو احرم بحجين او عمرتين لزماه عندهما وعند ابي يوسف خلافا فالحمل لو بقي
ان المقصود من الاحرام الاداء فلا يمكنه ان يؤدي الا احدهما فلا يلزمه الآخر واعتبر بالصوم والصلوة قلنا
يمكن في باب الحج ان يحرم بالحجين كما في القارن ثم لا يصير فاضلا احدهما حتى يصير فارغا احدهما الا مكة و

قبل

صح شروع في الطواف لانه لاثنا في بين احرامين وانما الثنا في بين الاداءين وقال ابو يوسف يصير رافضا لاحرامه كما فرغ من احرامها لان الافعال وفائدته تظهر فيما اذا جن في الحال فانه يلزمه دمان عندنا على صفة رحمه الله خلافا لابي يوسف قال رحمه الله ومن احرم بحج ثم بعمرة ثم وقف بعرفات فقد رفض عمرته وان توجه الى عرفات ولم يقف بها بعد لا يصير رافضا لانه يصير قارنا بالجمع بين بين الحج والعمرة لانه مشروع في حق الافاقي والكلام فيه لكنه متى يتقدم احرام الحج على احرام العمرة لكونه اخطأ السنة لان السنة في القران ان يحرم بهما معا او تقدم احرام العمرة على احرام الحج ثم اذا وقف بعرفات صار ما يأتي افعال العمرة صار رافضا لها بالوقوف لا بالتوجه بخلاف من صار الظهر في منزله ثم توجه الى الجمعة حيث تبطل بالتوجه وقد بينا الفرق في باب القران قال فلو طاف للحج ثم احرم بعمرة وسعى عليها يجب دم يعني بجمعه بينهما والمراد بالطواف الحج طواف القدوم والسعي عليها ان تقدم افعال العمرة على افعال الحج لانه قارن على ما بينا ولكنه اساء لكثرة من الاول حيث اخر احرام العمرة عن طواف الحج غير انه ليس بوكس فيه فيمكنه ان يأتي بافعال العمرة ثم بافعال الحج فيكون قارنا على حاله ويجب عليه دم وهو دم كفاية وجبر على ما اختاره فخر الاسلام ودم شكر على ما اختاره شمس الائمة وثمرة تظهر في جواز الاكل له قال وندب رفضها اي رفض العمرة لانه فات الترتيب في الفعل من وجه بتقديم طواف القدوم على العمرة وفيما سبق لم يفت لانه هناك لم يقدم الا الاحرام ولا ترتيب فيه ولا يلزمه الرفض هنا لان المؤدى ليس بوكس الخ واذا رفضها قضاها لصحة الشروع فيها وعليه دم لرفضها قال وان اهل بعمرة يوم النحر لزمته ولزمه الرفض والدم والقضاء اي ان حرم بعمرة يوم النحر لزمته لصحة الشروع ويلزمه الرفض لانه ادى ركن الحج فيكون بانيا افعال العمرة على افعال الحج في كل وجه فكان ضما محضا وقد كرهت العمرة في هذه الايام ايضا تعظيما لامر الحج فترفض فاذا رفضها لم يجب عليه دم لرفضها التحلل من قبل وانه يجب عليه قضاؤها لصحة الشروع فيها بخلاف صوم يوم النحر فانه اذا افسد بعدما شرع فيه لا يلزمه قضاؤه لانه بنفس الشروع قد باشر المنهي عنه فيجب عليه افساده ولا يجب عليه صيانته ووجوب القضاء فرع وجوب الصيانة وهنا بنفس الشروع لم يباشر المنهي عنه وهو افعال العمرة فصار كالصلوة في الوقت المكروه قال فان مضى عليها صح اي ان مضى على العمرة جاز لان الكراهية لمعنى في غيرها وهو كونه مشغولا بالاداء بقية افعال الحج في هذه الايام وتخليص الوقت تعظيما للامر قال ويجب دم اي يجب عليه دم بالمضي عليها لانه جمع بينهما في الاحرام او في بقية الافعال فان قيل

كيف يكون جامعا بينهما وهو محرم بالعمرة الا بعد تمام التحلل من احرام الحج بالحلق وطواف الزيارة قلنا قد بقي عليه بعض واجبات الحج بالعمرة وهو رمي الجمار في ايام التشريق فيصير جامعا بينهما احرامها حقيقة فعلا وان لم يكن جامعا بينهما احراما فيلزمه الدم لتركه وقيل اذا احرم بالعمرة بعد الحلق لا يرفض كذا ذكره في الاصل والاصح انه يرفض اعتبارا عن ارتكاب المحرم عنه لان العمرة منهي عنها في هذه الايام على ما يجيء من قريب وتأويل ما ذكر في الاصل انه لا يرتفض من غير رفض قال ومن فاته الحج فاحرم بعمرة افجه رفضها اي رفض التي احرم بها لان فايت الحج يتحلل بافعال العمرة من غير ان ينقلب احرامه احرام العمرة والحج بين الحجتين او العمرتين يجيء مشروعا على ما بينا فاذا احرم بحجة يصير جامعا بين الحجتين احراما وسوقه بدنة فيرفضها وان احرم بعمرة يصير جامعا بين العمرتين افعالا وسوقه بدنة ايضا فيرفضها ويتطوع بالسوق اذا اقام لقضاء ما سبق به وهو معتدل بخيرة لانه التزم متابعة الامام فلا يجوز الاقتداء به لذلك وهو منفرد اداء حتى يلزمه القراءة والسجود سهوه والله اعلم

باب الاحصار

وهو في اللغة المنع مطلقا يقال حصر العدو واحصره المرض قال الله تعالى للفقراء الذين احصروا في سبيل الله وفي الشرع هو منع الوقوف والطواف فاذا قدر على احدهما فليس بمحصر قال رحمه الله ومن احصر بعدو او مرض ان يبعث شاة تذبح عنه في يتحلل وقال الشافعي لا احصار الا بعدو لان آية الاحصار نزلت في حق النبي صلى الله عليه وسلم واصحابه وكانوا محصرين بالعدو وقال في سياق الآية فاذا امنتم والامن يكون من العدو لا من المرض والحق الوارد في العدو لا يكون واردا في المرض لانه ليس في معناه لان التحلل بالعذر يتخلص من العدو وبالوجوع الى اهله ولا يمكنه التخلص من المرض لان حال الانفراد فيه بالاطلاق ولان الله قال في سياق آية الاحصار فمن كان منكم مريضا او به اذى من رأسه ففدية من صيام او صدقة او نسك وهذا يدل على ان المريض غير المحصر ولولا انه يحتمل لم يكن لذكره معنى بعد ذكر المحصر ولنا قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي ووجه الاستدلال به ان الاحصار يكون بالمرض وبالعدو والمحصر بالاحصار كذا قال اهل اللغة منهم الفراء وابن السكيت وابو عبيد وابو عبيدة والكسائي والاخفش والقتبي وغيرهم من اهل اللغة المتقنين لهذا الفن وقال ابو جعفر النحاس على ذلك جميع اهل اللغة فعلم بذلك ان الآية نزلت في الاحصار بالمرض ولان لكان الاحصار بعدو فهو مطلق فيتناوله وغيره من الاعذار ولا وجه لما ذكر من السبب لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب والامان يستعمل في المرض قال عليه السلام الزكام امان من الجذام

فلا يدل على انها نزلت في المحصور بالعدو خاصة ولان كان مختصا به كما زعم الشافعي رحمه الله فيتناول المرض دلالة لان التحلل انما شرع لدفع الحرج الآتي من قبل امتداد الاحرام والحرج بالاصطياد عليه مع المرض اعظم فكان اولى بالتحلل والدليل على صحة هذا المعنى ان المحصر بعدوه ان يرجع الى اهله من غير تحلل ويصير ومعه حرم الى ان يزول الخوف فان ادرك الحج والا تحلل بالعمرة وانما ابيح له التحلل للضرورة حتى لا يمتد احرامه فتشق عليه فصار كالمريض * ذكر صاحب البيان والروياني من الشافعية ان لم يكن معهم نفقة تكفيهم لذلك الطريق فلهم ان يتحللوا وهذا احصار بغير عدو فكذا المريض ولا يدل قوله تعالى فمن كان منكم مريضا او به اذى من رأسه على ان المريض ليس بمحصر لانها سيقت لبيان حكم اخر من التخفيف عليهم بقاء الاحرام فلا ينافي فيكون للمريض الخيار ان شاء بهذا وان شاء بذلك فاذا جاء رسول التحلل يقال له ابعث شاة تذبح في الحرم وواعدني بعثة ان تذبح في يوم بعينه ثم تحلل لان دم الاحصار يختص بالحرم وقال الشافعي يذبح في موضع احصر فيه لانه شرع رخصة وترفيقا الا ترى الى قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي والتوقيت بالحرم بناء في اليسر فيفوته على موضوعه بالنقض ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله والمراد به الحرم بدليل قوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق بعد ذكر الهدايا وقال الله تعالى هديا بالغ الكعبة ولان الدم غير موقت بالزمان ولا بالمكان غير مشروع فلا يثبت به التحلل وقوله التوقيت بناء في اليسر قلنا المراعى اصل التخفيف لا غاية وقد حصل وبجزيه الشاة لان المنصوص عليه الهدي وهو يتناولها وبجزيه الجزور والبقرة او سبع كل واحد منهما كما في الحلق يا ولم يحد بر بقوله ان يبعث شاة بعض الشاة لانه قد يتعذر عليه وانما اراد قدر حاجته لو بعث قيمة شاة يشتري بها هناك ثم يذبح عنه جاز وقوله ثم تحلل بشير الى انه لا حلق عليه ولا تقصير بل يتحلل بالذبح عنه وهو قول الصحابة وعامة العلماء وقال ابو يوسف عليه ان يحلق ولو لم يحلق فلا شيء عليه لان الذبح دم * اصحابنا احصر بالحديبية وامرهم بان يحلقوا وحلق عليه السلام بعد بلوغ الهدايا محلها ولهما ان الحلق لم يعرف كونه نسكا الا بعد اداء الافعال وقتله جناية فلا يؤمر به ولهذا العبد والمرأة اذا منعهما المولى والزوج لا يؤمران بالحلق اجماعا وفي الكافي انما لا يحلق عندهما اذا احصر في الحل واما اذا احصر في الحرم فيحلق لان الحلق موقت بالحرم عندهما فعل هذا كان الذبح على اديم حلق لكونه في الحرم لان بعض الحديبية

من الحرم فعلم عليه السلام كان فيها ولانه عليه السلام حلق واموهم بالحلق ليصير ذبحهم استحكام عزيمة على الانفراد وبأمن المشركون منهم فلا يشتغلون بمكيدة اخرى بعد الصلح وان لم يحلقوا يوما اعتبارا بصوم المتعة ولنا قوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله انتهى الحرمة الى غاية فلا يثبت التحلل قبلها قال ولو قارن بعث دمين اي لو كان المحصر قارنا بعث دما للحج ودما للعمرة لانهما بجزاء واحد فلا يتحلل الا بعد الذبح عنهما ولو بعث بدل واحد يتحلل عن الحج ويبقى في احرام العمرة لم يتحلل عن واحد منهما لان التحلل منهما بالشروع الا في حالة واحدة فلو تحلل عن احدهما دون الآخر يكون فيه بقيد للمشروع قال ويتوقت بالحرم لا يوم النحر اي دم الاحصار يتوقت بالحرم حتى لا يجوز ذبحه في غيره ولا يتوقت بيوم النحر حتى جاز ذبحه في اي وقت شاء وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف ومحمد يتوقت بالزمان وايام النحر وبالمكان وهو الحرم وهذا الخلاف في المحصر بالحج واما دم المحصر بالعمرة فلا يتعين بالزمان بالاجماع لان الافعال العمرة لا يتوقت فيه فكذا الهدي الذي يتحلل به وجه قولهما ان الحلال فيه ان هذا دم يتحلل به من احرام الحج فيختص بيوم النحر كالحلق في الحج وربما يعبر انه دم المتعة والقران وله قوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي ذكره مطلقا والتقييد بالزمان نسخ له فلا يجوز الا بمثله وانما قيدناه بالمكان بقوله تعالى ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدي محله وسواء في المكان عما هنا ولانه دم كفارة لانه يجب للاحلال قبل اوانه ولهذا لا يباح له التناول منه ودم الكفارة يختص بالحرم ولا يختص بالزمان بخلاف دم المتعة والقران لانه دم نسك كالاضحية وبخلاف الحلق لانه يحلل في اوانه الا ترى انه يعد اداء الافعال وهذا الدم قبل اداء الافعال فلا يتوقت بالزمان قال ومن احصر بالحج ان يتحلل بعمرة وعمرة كذا روي عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وقال الشافعي يلزمه حجة لان غير لانه شارع في الحج لا غير فلا يلزمه غيره كالمحصر بالعمرة ولنا انه لزمه الحج بالشروع ويلزمه العمرة للتحلل لانه في معنى فايت الحج فان فايت الحج يتحلل بافعال العمرة فان لم يأت بها قضاها وكذا هذا ولا يقوم الدم مقام العمرة الا عند التحلل وهذا لان احرام الحج لا يخرج عنه الا بافعال الحج او العمرة وينعقد لازما فان لم يقصد الالتزام الا ترى انه لو شرع في الحج بنية العفو لم يتبين له انه ادى الفرض لزمه المضي فيه وان افسد وجب عليه قضاؤه بخلاف الصوم والصلوة حيث لا يلزمه بالشروع فيهما مقطا وانما يلزمه بالشروع فيهما ملتزما فافا كان كذلك فلا يتصور ان يخرج عن عهدة الاحرام الا بالافعال الا ترى انه لو افسد

يوم النحر فاذا ادرك الحج يدرك الهدى ضرورة وفي الحصر بالعدو يتصور التفاق فينبغي ان يكون جوابها فيه كجواب
لو صيعة وجه القياس ان البعث عن اداء الافعال قد زال فيسقط حكم البدل وهو الهدى عزيمة على الاصل وهو الحج و
الاستحسان انه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه والافضل ان ينوي
لانه فيه ايضا بالتزام كما التزم قال والاحصار بعدو حابس بعرفة لانه لا يتصور الفوات بعد وقوفه فاما منعه
فان قيل اشكل هذا عليكم بالمحتبس فانه اذا فات الحج لا يفوت لعدم توقته بزمان دون زمان قلنا
المحتبس يلزمه ضرر باعتداد الاحرام فوق ما التزمه فيكون له الفسخ كالمشتري اذا وجد بالمبيع عيبا يثبت له خيار
الفسخ لانه يلزمه ضرر بالمضي فيه فان قيل اعتداد الاحرام موجود هنا ايضا لانه يبقى محرما الى ان يحلق قلنا حصار
يمكنه ان يتحلل بالحلق في يوم النحر في غير الحرم لكونه حلقا في غير الحرم فلا حاجة الى ان يبعث دما الا
ليتحلل به من غير عذر ثم ان دام الاحصار حتى مضت ايام التشريق فعليه لترك الوقوف بالمزدلفة دم ولترك رمي
الجمار دم ولتأخير الحلق وطواف الزيارة دم عندنا خلافا صيغة على ما بينا واختلفوا في تحلله في مكانه قيل لا يتحلل
لانه لو تحلل في مكانه يقع الحلق في غير الحرم ومكانه الحرم والصواب ان يحلق في الحرم يقع في غير زمانه وتأخير
عن الزمان اهون من تأخيره عن المكان فتؤخر حتى يحلق في الحرم وقيل يتحلل لانه لو لم يحلق في الحال ربما يفوته
الاحصار فيحتاج الى الحلق في غير الحرم فيفوته الزمان والمكان جميعا فيحمل احدهما اولى قال ومن منع
بمكة عن الوقوف فهو كمن احصر اي ان منع بمكة عن الطواف والوقوف بعرفة صار محصرا لانه تعذر عليه الوصول الى
الافعال فكان محصرا كما اذا كان ذلك في الحلق قال والا لا اي ان لم يمنع عن ذلك بان قدر على احدهما لا يكون محصرا اما
اذا قدر على الوقوف فلانه امن من الفوات على ما بينا واما اذا قدر على الطواف فلان فاتت الحج يتحلل بالدم
بدل عنه فلا يتحلل فلا حاجة الى الهدى وروى ان ابا يوسف قال سألت اباحنيفة عن المحصر هل يحصر في الحرم قال لا يكون
محصرا قلت ليس ان النبي صلى الله عليه وسلم احصر بالحديبية وهي من الحرم فقال انما كان ذلك يومئذ كانت دار الحرب واما اليوم فهي
دار الاسلام فلا يتحقق الاحصار فيها قال ابو يوسف اما نا فاقول اذا غلب العدو على مكة حتى حالوا بينه وبين
البيت كان محصرا وهو قول الشافعي والاصح وهو التفصيل **باب الفوات** قال
من فاته الحج بفوت الوقوف بعرفة فليحل بعمرة وعليه الحج من قابل بلا دم لحديث ابن عمر وابن عباس ان رسول الله

لحج يجب عليه المضي فيه والخروج عنه الا بالافعال وهذا اذا لم يفته الحج من عامه ذلك واما اذا فاته فيرا لا يجب عليه
العمرة لانه يكون بمنزلة غاية الحج حينئذ كذا روي عن ابي حنيفة وعنه انه لا يحتاج الى نية التعيين اذا قضاه في تلك السنة
ولو قضاه من قابل فهو مخير ان شاء اتى بكل واحد منهما على الانفراد وان شاء قرن قال وعلى المعتمر عمرة معناه المعتمر
اذا احصر وتحلل يجب عليه قضاؤها لا غير والاحصار عندنا متحقق خلافا وقال مالك والشافعي رحمهما الله لا يتحقق لانه
لا يفوت وحكم الاحصار من يخاف الفوت ولنا ان النبي عليه السلام واصحابه احصروا بالحديبية وكانوا معتمرين فكانت تسمى
عمرة القضاء ولان التحلل ثبت لدفع ضرر اعتداد الاحرام بالحج والعمرة فيه لكن سواء ولو كان كما قالاه لما جاز للحاج ايضا
التحلل لانه اذا فاته الحج يتحلل بافعال العمرة وهي لا يفوت فعلم بذلك ان التحلل انما جاز لما ذكرنا من دفع ضرر الاعتداد
قال وعلى القارن حجة وعمرتان يعني اذا تحلل لانه صح شروعه في الحج والعمرة فيلزمه بالتحلل قضاؤهما وقضاء عمرة
اشكل اذا لم يفته الحج في تلك السنة على ما بينا وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الحاج يجب عليه العمرة بعد التحلل وان قضى العمرة في
تلك السنة والظاهر انه لا يفوت العمرة اذا قضى الحج في تلك السنة لانه لم يؤخرها بل اتى بجميع افعال الحج في وقته الذي شرع فيه
قال ثم ان بعث ثم زال الاحصار وقدر على الهدى والحج توجه والا لا اي فان بعث الحصر بالحج الهدى ثم زال الاحصار
فان كان يقدر ان يدرك الهدى والحج وجب التوجه عليه لانه اتى بالحج وليس له ان يتحلل بالهدى لان ذلك كان العمرة عن ادراك الحج
فكان في حكم البدل وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل فسقط اعتباره كالمتكفر بالصوم يخرج عن العتق
اذا قدر على رقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويصنع بالهدى ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه
لجهة فكاستغنى عنه وان كان لا يقدر ان يدركهما لا يجب عليه التوجه وان توجه ليتحلل بافعال العمرة جاز لانه هو الاصل
في التحلل كما في فاتته الحج والدم بدل عنه وفي التوجه فائدة وهو سقوط العمرة عنه في القضاء فان قيل ان كان
الحصر قارنا ينبغي ان يجب عليه ان يأتي بالعمرة الخ وجبت عليه بالشروع في القران لانه قادر عليها قلنا لا يقدر على ادائها
على الوجه الذي التزمه وهو ان يكون افعال الحج مرتبة عليها ويفوت الحج يفوت ذلك وقوله والا لا اي ان لم يقدر
على الهدى والحج لا يجب عليه التوجه وذلك ينقسم الى اقسام اما ان يدرك الهدى دون الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل ولا يدرك
واحدا منهما فيتحلل ايضا لفوات المقصود او يدرك الحج دون الهدى فيجوز له التحلل استحسانا والقياس ان لا يجوز وهو
قول زفر والاستحسان قول الى حنيفة وهذا القسم لا يتصور على قولهما في الحج لان دم الاحصار بالحج انما يتوقت



قال من فاته عرفة بليل فقد فاته الحج فليتحلل بعمرة وعليه الحج من قابل رواه الدارقطني وقال جابر لا يفوت الحج حتى تطلع الفجر من ليلة جمع قال ابو الزبير محمد بن مسلم فقلت له اقال ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم قال نعم رواه الاثرم وقال ابو الحسن ابن زياد يجب عليه الدم مع القضاء روى ذلك عن ابن عمر عن الخطاب رضي الله عنه وبه قال الشافعي وهو محمول على الاستحباب عند ابي حنيفة لما روى عن الاسود ان رجلا قدم على عمر وقد فاته الحج فامره عمر ان يحل بعمرة قال وعليك الحج من قابل وهم يوجب عليه هديا ولو كان واجبا لبينه ولان التحلل وقع بافعال العمرة والدم بدل عنها فلا يجمع بينهما ويجب العمرة حتما لان الاحرام تم افقد صحيحا لا يمكنه الخروج عنه الا باداء الافعال وان فسد فيما بعد على ما بينا من قبل وهذا في الاحرام المبهم وجب عليه احد نسكين عند ابي حنيفة ومحمد اصل احرامه باق ويتحلل عنه بافعال العمرة وقال ابو يوسف يصير احرامه احرام العمرة لان افعالها ما حرام بها غير متصور فيصير قلب الاحرام وهو انه لا يمكن جعل احرامه للعمرة الا بفسخ احرام الحج الذي شرع فيه ولا سبيل اليه ثم يقطع التلبية حين يستلم الحجر لانه عمرة فعلا وان كان فاته الحج قارنا طاف طوافين وسعى سعيين ان فاته قبل ان يؤدي العمرة فالاول من نسكي التي احرم بها والثانية يخرج بها عن احرام الحج ويقطع التلبية عند استلام الحجر في الطواف الثاني قال ولا فوت لعمرة لانها غير موقتة وعليه الاجماع قال وهي طواف وسعي عليه اجماع الامة ولكن الطواف واجب والاحرام شرط كمذهب الحج قال وتصح في السنة كما ذكرنا قال وتكره يوم عرفة ويوم النحر وايام التشريق لما روي عن ابن عباس لا يعتمر في ستة ايام واعتمر فيما قبلها وبعدها وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت حلت العمرة في السنة كلها الا اربعة ايام يوم عرفة ويوم النحر ويومان بعد رواه الهروي ولان هذه الايام لما فضلت له وفي قوله تعالى يوم الحج الاكبر اشارة اليه لان الاضافة تفيد التخصيص فيكون الحج الاكبر اخص به من الحج الاصغر وهو العمر يعني يوم النحر قال وفي سنة انها سنة مؤكدة وقيل واجبة وقيل فرض كفاية وقال الشافعي في القديم هي تطوع وفي الجديد هي فريضة كالحج لقوله تعالى واتموا الحج والعمرة لله امر بهما وهي للوجوب وروى عن رجل من بني عامر قال يا رسول الله على الرجل الشيخ الكبير لا يستطيع الحج والعمرة والظعن قال حج عن ابيك واعتمر رواه ابو داود والترمذي وقال حديث حسن صحيح وروى عبد الحق باسناده ان عليه السلام قال الحج والعمرة فريضتان واجبتان لا يضرك بايهما بدأت وقال ابن عمر ليس احد الا وعليه حجة وعمرة وقال ابن عباس انزل القرآن بتسميتهما في كتاب الله تعالى واتموا الحج والعمرة لله رواهما البخاري

في صحيحه ولنا ما روي عن جابر ابن عبد الله انه قال اتى اعرابي رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن العمرة واجبة هي فقال عليه السلام لا وان يعتمر خير لك قال الترمذي حديث حسن صحيح وعن ابن عباس وابي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم الحج جهاد والعمرة تطوع والاخبار في كونها تطوعا كثيرة وقد ظهرت قوة اداء النفل حيث يتأدى بنية غيرها كفايته لم يتحلل بها وكذا احرم بالحج قبل اشهره لم يكن شارعا فيما احرم به ولو كانت فرضا لما تأدت بنية غيرها كصلاة الفرض بخلاف النفل ولا حجة له في الآية لانه سبحانه وتعالى امرنا بالاتمام وذلك انما يكون بعد الشروع وكذا نقول بوجوبها بعده ولان الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود فسروا الاتمام بان يحرم بها من دويرة اهله وهو ليس بفرض بالاجماع فيكون امر استحباب وكذا لا حجة له في حديث العامري لانه عليه السلام انما قال ذلك ويعتمر عن ابيه وهو ما ثبت عن نفسه وعن ابيه لما يحج عليه اجماعا فدل على ان ذلك استحباب ايضا وفيه اشارة الى انها ليست بواجبة لانه بين ان اباه لا يستطيع وبما لا يجبان على غير المستطيع وحديث عبد الحق لم يصح رفعه وانما هو قول زيد بن ثابت وقول ابن عمر معارض بقول ابن مسعود وقول ابن عباس مضطرب فيه فانه روي عنه انه قال يا اهل مكة ليس عليكم عمرة وانما عمرتكم طوافكم ولو كانت فرضا لما سقطت بالنفل لان احرام النفل يقبل ان الطواف واجب على اهل مكة ابتداء من غير احرام بحج ولا عمرة والفرض لا يثبت الا بدليل مقطوع به فلم يوجد

باب الحج عن الغير

الاصل في هذا الباب ان الانسان له ان يجعل ثواب عمله لغيره عند اهل السنة والجماعة صلوة كان او صوما او حجا او صدقة او قراءة قرآن او الاذكار او غير ذلك من جميع انواع البر ويصل ذلك الى الميت وينفعه وقالت المعتزلة ليس له ذلك ولا يصل اليه ولا ينفعه لقوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى وان سعيه سوف يرى ولان الثواب هو الجنة وليس في قدرة العبد ان يجعل الغير ولانه فضلا عن غيره وقال مالك والشافعي يجوز ذلك في الصدقة والعبادة المالية في الحج ولا يجوز في غيره من الطاعات كالصلوة والصوم وقراءة القرآن وغيره ولنا ما روي ان رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم فقال كان لي ابوان ابر بهما حال حياتهما فكيف ابر بهما بعد موتهما فقال له عليه السلام ان من البر بعد البر ان تصلي لهما مع صلوتك وان تصوم لهما مع صيامك رواه الدارقطني وعن علي رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من مر على المقابر وقرأ قل هو الله احد احدى عشرة مرة ثم وهب اجرها للاموات اعطي من الاجر بعدد الاموات رواه الدارقطني وعنه انه قال قال رسول الله عليه وسلم من دخل المقابر فقرأ سورة يس خفف عنهم يومئذ وكان له بعدد من فيها حسنات

وعن انس انه سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله انا نتصدق عن موتانا ونحج عنهم وندعو لهم فهل يصل ذلك اليهم قال نعم انه ليصل اليهم ويفرحون به كما يفرح احدكم بالطبق اذا اهدي اليه رواه ابو حفص العكبري وعن معقل بن يسار انه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اقرؤا على موتاكم سورة يس رواه ابو داود وعنه عليه السلام انه ضحى بكبشين املحين احدهما عن نفسه والآخر عمن امن متفق عليه اي جعل ثوابه لامته وهذا تعليم منه عليه السلام ان الانسان ينفعه عمل غيره والاقتداء به هو الاستمساك بالعروة الوثقى وروى عن ابي هريرة قال يموت الرجل ولذا به فيرفع لوالديه فيقول ما هذا يا رب فيقول باستغفار ولدك لك ولهذا قال الله تعالى واستغفر لذنبك وللمؤمنين والمؤمنات وما امر الله به من الدعاء للمؤمنين والاستغفار لهم وما ذكره في كتابه العزيز من استغفار الانبياء والملائكة لهم حجة لنا عليهم لان كلا في ذلك على الغير واما قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى فقد قال ابن عباس انها منسوخة بقوله تعالى والذين آمنوا واتبعتهم ذرياتهم الآية وقيل هي خاصة بقوم موسى وابرهيم لانه وقع حكايته فيما في صحفهما عليهما السلام بقوله تعالى ام لم ينبأ بما في صحف موسى وابرهيم الذي وفى وقيل ايد بالانسان الكافر واما المؤمن فله ما سعى اخوه وقيل ليس له من طريق العدل وله من طريق الفضل وقيل اللام في للانسان بمعنى على كقوله تعالى وان اسأتم فلها اي فعليها ولقوله تعالى لهم اللعنة اي فعليهم وقيل ليس له الا سعيه لكن سعيه قد يكون بمباشرة الاسباب بتكثير الاخوان وتحصيل الايمان حتى صار ممن ينفعه شفاعة الشافعين واما قوله عليه السلام اذا مات ابن آدم انقطع عمله الذي ثبت فلا دليل على انقطاع عمل غيره والكلام فيه وليس فيه شيء مما يستبعد عقلا لانه ليس فيه الا جعل ماله من الاجر لغيره والانتفاع هو الموصل اليه وهو قادر عليه ولا تختص ذلك بعمل دون عمل ثم العبادة انواع مالية محضة كالزكاة والعشور والكفارة وبدنية محضة كالصلوة والصوم والاعتكاف وقراءة القرآن والاذكار ومركبة منهما كالحج فان مالي من حيث اشتراط الاستطاعة ووجوب الاداء بالركاب محظورية وبدني من حيث الوقوف والطواف والسعي قال رحمه الله النيابة تجري في العبادة المالية عند العجز والقدرة لان المقصود فيها سد خلة المحتاج وذلك يحصل بفعل النايب كما يحصل بفعله ويحصل به تحمل المشقة بأخراج المال كما يحصل بفعل نفسه فتحقق معنى الابتلاء فيستوي فيه الحالتان قال ولم تجر في البدنية بحال اي لا تجري النيابة في العبادة البدنية بحال من الاحوال الا ان المقصود فيها اتعاب النفس الامارة بالسوء طالبة

لمرضاة تعالى لانها انتصبت لمعاداة تعالى ففوق العدو عاد نفسك فانما انتصبت لمعاداتها وذلك لا يحصل بفعل النايب اصلا فلا تجري فيها النيابة لعموم الغاية قال وفي المركب منهما تجري عند العجز فقط اي في المركب من المالي والبدني تجري النيابة عند العجز لحصول المشقة بدفع المال ولا تجري عند القدرة لعدم اتعاب النفس عليه بالشروعين بالقدرة الممكن قال والشرط العجز الدايم الى وقت الموت الى شرط جواز الانابة ان يكون العجز دايما الى الموت ان كان الحج فرضا بان وجب عليه ولو قادرا ثم عجز بعد ذلك وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يجب الا الحج على العاجز ان كان له مال فلا يشترط ان يجب عليه وهو صحيح وانما اشترط دوام العجز لانه فرض العمر فيتعين الحج مستوعب لبقية العمر ليقع به اليأس عن الاداء بالبدن ح لو حج عن نفسه وهو مريض يكون مراعى فان مات به اجزاه وان تعافى بطل وكذا لو حج عن نفسه وهو مجنون قال وانما شرط عجز المنوب للحج الفرض لا للنفل لانه في الحج النفل جواز الانابة مع القدرة لان باب النفل اوسع الا ترى انه يجوز التنفل في الصلوة قاعدا وراكبا مع القدرة على القيام والنزول والصحيح من المذهب فيمن حج عن غيره ان اصل الحج يقع عن المحجوج عنه لما روي ان امرأة من خثعم قالت يا رسول الله ان فريضة الله في الحج على عباده ادركت ابي شيخا كبيرا لا يثبت على الراحلة افاحج عنه قال نعم متفق عليه وقال عليه السلام لو حج عن ابيك واعتمر رواه ابو داود والنسائي والترمذي وقال حديث حسن صحيح فدل ان نفس الحج يقع عنه وعن محمد ان الحج يقع عن الحاج وللآمر ثواب النفقة لان الحج عبادة بدنية والمال شرط للوجوب لكونه عاجزا بدونه فلا يجري فيها النيابة كالصلوة والصوم بل يقام الانفاق مقام فعل الحج بنفسه كالتغذية في حق الشيخ الفاني اقيم مقام الصوم والصحيح الاول ولهذا لا يسقط به الفرض عن المأمور وهو الحاج قال ومن حج عن آمريه ضمن النفقة ومعناه ان رجلا امر رجلان ان يحج عن كل واحد منهما حجة فاحل بحجه عن نفسه فانه يقع عن الحاج ويضمن النفقة لانه خالفهما والمسئلة على ثلثة اوجه اما ان يكون الامر منهما جميعا او عن احدهما بغير عينه او اطلق فان نواهما جميعا وهي مسئلة الكتاب فقد خالفهما لان كل واحد منهما امره ان يخلص له الحج وان ينويه بعينه عند الاحرام فان لم يفعل صار مخالفا ولا يكون عن احدهما اذ ليس احدهما باولى من الآخر فوقع عن المأمور ولا يمكنه ان يجعله عن احدهما بعد ذلك لانه قد وقع عن نفسه فلا يقدر على جعله لغيره بخلاف ما اذا دفع الى الحمال ابويه فان يكون له ان يجعله عن احدهما بعد ذلك لانه غير مأمور بالحج عنهما ومن

ومن حج عن غيره بغير امره لا يكون حاجا عنه بل حاجا عن نفسه فلا ثواب له ويقع عنها نفلا لان الحج الواحد لا يكون عن اثنين
فبقي له اصل الحج وهو سبب الثواب فله ان يجعله لاحدهما اولهما ولا كذلك اذا امره بالحج لان المامور به ايقاع حج لكل واحد
منهما فاذا احرم عنهما فقد خالف فيضمن النفقة لهما ان انفق من مالهما للتعدي وان نوى احدهما غير عين فان مضى
على ذلك صار مخالفا بالاتفاق لان احدهما ليس باولى من الآخر وان عين احدهما قبل المضي الى قبل الطواف والوقوف
جاز استحسانا وعند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف وقع ذلك عن نفسه بلا توقف وضمن نفقتهما وهو القياس
لان كلا واحد منهما امره بتعيين الحج فاذا لم يعين فقد خالف فيضمن النفقة كما اذا وكله رجلان بان يشتري لكل
واحد منهما عبدا فاشترى عبد الاحدهما لا يلزمه واحد منهما بل يلزم الوكيل بخلاف ما اذا احرم عنهما ولم يعين
حجة ولا عمرة فانه يصح وله ان يعين ايهما شاء لانه التزام الحق لمعلوم وهو الله تعالى وانما الجهل في الملتزم وفيهما
من له الحق مجهول نظيره اذا اقر بمعلوم لمجهول لا يصح وان اقر بمجهول لمعلوم صح ولا يلزم الحج عن احد ابويه حيث كان
له ان يجعله عن ايهما شاء لانه غير مامور من جهتهما وقد بينا ان من حج عن غيره انما يجعل ثوابه له وذلك بعد الفراغ منه
وهم قولهما وهو الاستحسان ان هذا الاحرام في الاحرام ليس بمقصود وانما هو وسيلة الى الافعال والجهل يصلح
وسيلة وهو اسقط التعيين فاكتفى به شرطا كما في الاحرام المجهم على ما مر بخلاف ما اذا ادى الافعال على الاحرام ثم عينه
لاحدهما حيث لا يصح بالاجماع لان المؤدى لا يحتمل التعيين فصار مخالفا وان اطلق بان سكت عن ذكر الحج وعن تعيينا
وبهما قال في الكافي لانه نفى فيه ويشبه ان يصح التعيين هنا اجماعا لعدم المخالفة قال رحمه الله ودم الاحصار
الامر وهم القران ودم الجناية على المامور لان دم الاحصار مؤنة لانه هو الذي ادخله في هذه العهدة فيجب عليه تخليصه
ودم القران وجب شكرا لما وفقه الله تعالى للجمع بين النسكين وانما هو هو المختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه ولانه
نسك ابتداء وسائر المناسك على ما فكرنا هذا وصورة المسئلة فيما اذا امره واحد بالقران او امره اثنان احدهما بالحج
والآخر بالعمرة واذا نال بالقران واما اذا فعل ذلك بغير اذن فقد صار مخالفا فيضمن النفقة ودم الجناية على المامور
لانه الجاني فيجب عليه كفارته وقال ابو يوسف يجب دم الاحصار على الامر لانه للتحلل فصار كدم القران قلنا
هو مؤنة بمنزلة نفقة الرجوع ويجب على المامور قضاء حجه وعمرته اذا احرم بحجه بنفقة ثم احصر وتحلل قال والواجد
دم القران يشهد بحجه ولو فاته الحج لا يضمن النفقة لعدم المخالفة كالمحصر وعليه الحج من قابل اجماع نفقة ولو افسد

بالجماع يضمن النفقة وعليه الحج من قابل اجماع نفقة قال فان مات في طريق حج عنه من منزله بثلث ما بقي
وصفة المسئلة انه اذا اوصى شخص بان يحج عنه فاحجوا عنه فمات الحاج في طريق الحج حج عنه من منزله بثلث ما بقي
من ماله وكذلك اذا سرقت نفقته في الطريق وهذا عند ابي حنيفة وقال لا يحج عنه من حيث مات الاول والكلام فيه في
موضعين في اعتبار الثلث وفي مكان الحج اما الاول فابو حنيفة يقول يحج عنه بثلث ما بقي من المال وعند محمد بما بقي من المال
الموقوف اليه المغرز الحج ان بقي شيء والا بطلت الوصية اعتبار القسمة الوصي بقسمة الموصى والموصى بوافر مالا وده
لا رجل الحج عنه ومات فهلك المال في يد الذي لم يوص غيره فكذا اذا افرزه الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف
يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل تناول الوصية الثلث فمتى بقي منه شيء ينفذ فيه حتى يستوفي ثلث الجميع وابو حنيفة
يقول القسمة لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي سمي لعموم فصم يتم به القسم مقاسما بالصرف الى ذلك الوجه فصار كما لو هلك
قبل الافراز او بعده في يد الموصى فيحج عنه بما بقي وكذا الوصايا التي في يحج عنه بما بقي من الثلث وكذا الوصايا الثلث
الا ان لا يبقى شيء وعند محمد لا يحج عنه الا بالمغرز ان بقي شيء والا بطلت وعند ابي يوسف يحج عنه الى ان يستوفي ثلث الجميع
فان لم يبق من الثلث شيء بطلت واما الثاني فالاختلاف فيه مبني على خلافه الاول وهو اذا حج بنفقه ومات في الطريق
واوصى بان يحج عنه فانه يحج عنه من منزله عند ابي حنيفة وعند هما من موضع مات فيه وجه قول ابي حنيفة وهو القياس ان القدر
الموجود من السفر يبطل في حق احكام الدنيا لقوله عليه السلام لكل عمل ابن آدم ينقطع بموته الا ثلثة ولو صار
يدعو له بالخير وعلم ان الذي ينتفعون به وصدقة جارية وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا وهو ليس من اهله
الثلث فيبطل ووجب الاستيناف كما لو مات بوجع الخوف او خوج لغير حج كالتجارة او غيرها فاوصى بان يحج عنه ومات
فانه يحج عنه من بلده وجه قولهما وهو الاستحسان ان خروجه يبطل بموته قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله
الآية وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتبت له حجة مبرورة في كل سنة فاذا لم يبطل عمله وجب ان يصل اليه عليه
وهذا الخلاف فيما اذا اطلق الوصية واما اذا بين من اي مكان يحج عنه من بلده او من موضع مات فيه او موضع
آخر يحج عنه من ذلك الموضع بالاجماع قال ومن اهل بحج عن ابويه فعين صح اي من احرم عن ابويه بحج من غير امر بهما
عينه لاحدهما جاز وكذا لو احرم عن احدهما ولم يعين جاز وقد بينا الحكم فيه وهو مسجب لقوله عليه السلام من حج عن ابويه
او قضى عنهما مغرما بعث يوم القيامة مع الابرار رواه الدارقطني من حديث ابن عباس وعن جابر انه عليه السلام قال

فقه

مني ج عن ابيه او امه فقد قضى عنه حجته وكان له فضل عشر حج وعن زيد بن ارقم قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا
حج الرجل عن والديه يقبل منه ومنهما واستبشرت ارواحهما وكتبت عند الله برا رواه ابن ماجه وروى ذلك كله الدارقطني

فصل والمامور بالحج ان ينفق على نفسه بالمعروف ذاهبا وآيبا من غير تبذير ولا تقتير في طعامه وشرابه
وثيابه ودوابه وما لا بد منه وما فضل فرده على ورثته او وصيه الا اذا تبرع به الوارث او اوصى له به الميت وليس
له ان يوعد احدا الى طعامه ولا يتصدق به ولا يقرض احدا ولا يصرف الدراهم بالدنانير ولا يشتري براما"
لوضوئه ولا يدخل بها الحمام ولا يشتري بها دهن الغرائر ولا يدهن به ولا يتداوى بشيء منه ولا يحتجم به ولا يعطي
اجر الحلاق منه الا ان يوسخ له على الميت او الوارث ولا ينفق على من يخدمه الا اذا كان ممن لا يخدم نفسه ولو
طال الاقامة بمكة تحت حتى يوما سقطت نفقته من مال الميت فاذا عاد تعود نفقته عند احمد وهو الظاهر وعند ابي يوسف
لا تعود ولو خرج من مكة حيرة سوق الحاجة نفقته سقطت نفقته مال الميت في رجوعه وان توطن بمكة سقطت نفقته
قل او كثر ثم اذا عاد لا يعود بالاتفاق وان كانت الاقامة بمقدار العادة حتى يخرج الى فاقلة لا تسقط للضرورة و
كذا اذا مرض في الطريق بلى فان اقام بالقدر المعتاد فنفقته لا تسقط والا سقطت حتى يخرج صحيحا ولو تعجل الى
مكة في رمضان يكون نفقته من مال نفسه الى عشر ذي الحجة وينفق في الطريق من مال الميت لا غير فان انفق من ماله
شيئا فان كان الاكثر مال الميت جاز عنه والا فلا وينفق مال الميت قال السرخسي وهذه المسئلة تدل على ان الحج يقع
للميت اذ لو كان له ثواب الانفاق لا غير لحصل له بذلك ويؤيد هذا انه يجب عليه ان ينويه عن الميت ولو سلك
طريقا ابعد من المعتاد فيكون النفقة فيه اكثر فان كان مما يسلكه الناس فله ذلك وله ان يشتري حمارا يركبه ويجوز
الحج الرجل والمرأة والحر والعبد باذن مولاه وكذا يجوز الحج الصرورة وهو الذي لم يحج لنفسه لحصول المقصود
لهم والاولى ان يحج رجلا عالما بالمناسك قد حج عن نفسه وهو حر لانه ابعد من الخلاف واقدر على المناسك من السعي
والهرولة وكشف الراس والحلق وقال الشافعي لا يجوز الحج العبد والامة لانهما لا يقدران ان يؤديا عن نفسهما
فكذا عن غيرهما وكذا قال لا يجوز الحج الصرورة لما روى عن ابن عباس ان عليه السلام سمع رجلا يقول لبيك عن
شبرمة فقال من شبرمة فقال اخ لي او قريب لي قال حججت عن نفسك قال لا قال حج عن نفسك ثم حج عن شبرمة
رواه ابو داود وابن ماجه قال البيهقي هذا الاسناد صحيح ليس في الباب اصح منه ولان الحج يقع عن نفسه عند

لانه متعين له كصوم رمضان عندنا ولهذا لم يجز النفل للصرورة ولنا حديث الخثعمية المتفق عليه وفيه ان
ان عليه السلام قال لها حجي عن ابيك ولم يسألها هل حججت عن نفسك اولا وهل عمامة او ضح واو كان شرطا لسألها عليه السلام
او بينه لها ولانه حج فيما روى لانه عليه السلام امره ان يحج عن نفسه وهو طلب الفعل في المستقبل ولو كان كما قال الشافعي
لقال وقع حجك هذا عن نفسك فلم يبق لحج ولا نسلم ان حج وقع عن نفسه من غير نية منه بخلاف رمضان فانه لم يشرع فيه
صوم اخر وقع الحج شرع فيه النفل لان وقت العمر وقت له ولهذا لو اداه في اخر عمره لا يتنوى القضاء ليتنوى الاداء ولا كذلك الصوم
ويجوز ان عليه السلام امره بفسخ حجه عن شبرمة ثم يحرم بحج عن نفسه وهذا ليس ببعيد لانه عليه السلام امر اصحابه بفسخ الحج
كما مر سابقا من قبل على ان حديث شبرمة ضعيف لان ابا الفرج ذكره طرق وبين ضعف كل واحدة منها فلا يصح الاستدلال به
وهذا الامر فيما اذا احجا عنه بامره وان احجا عنه بغير امره او حج عنه الوارث بغير امره سقط عنه الحج ان شاء الله تعالى لما روى
ان رجلا سال رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ان امي ماتت فهل احج عنها فقال عليه السلام نعم وانما قرنه بالاستثناء
لان الحكم بالجواز من باب العلم وسقوطه بفعل الوارث بغير امره يثبت بخبر الواحد وهو لا يوجب العلم قطعا فعلق
السقوط بالمشيئة احترازا عن الشهادة على الله من غير علم قطعا والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب **باب الهدى**
الهدى ما يهدى من النعم الى الحرم **قال** رح الا اذا ساقه شاة فقول ابن عباس ما استيسر من الهدى شاة **قال** وهو ابل
وبقر وغنم الى الهدى من هذه الثلثة وهذا مجمع عليه **قال** وما جاز في الضحايا جاز في الهدايا وهي الثنى
لما روى ان ابن عمر كان يبعث في الضحايا والهدايا الثنى فما فوقه رواه مالك وتجزئ الجذع من الضان لقوله عليه السلام
لا تذبحوا الا مسنة الا ان يعسر عليكم فتذبحوا جذعة من الضان رواه الجماعة الا البخاري والترمذي **قال** والشاة
يجوز في كل شيء الا في طواف الركن صبيا ووطيا بعد الوقوف اراد بالركن ركن الحج وهو طواف الزيارة وبالوطي
بعد الوقوف ان يكون قبل الحلق فان في هذين للموضعين عليه بدنة وفي غيرهما شاة وقد بينا من قبل **قال** ولا
كل من هدى التطوع والمتعة والقران اي يجوز لصاحبه ان يا كل بل يستحب له لقوله تعالى فاذا وجبت جنوبها
فكلوا منها الآية امروا بالاكل منها واقله يفيد الاستحباب وحديث جابر انه قال في صفة حج النبي صلى الله عليه وسلم
ثم انصرف الى المنحر فنحر ثلثا وستين بدنة بيده ثم اعطى عليا فنحر ما غبر الى ان قال واشركه في هديه ثم امر من كل بدنة
ببضعة فجعلت في قدر فطبخت فاكلا من لحمها وشربا من مرقها رواه مسلم والله رضي الله عنها وعن عائشة
رضي الله عنها

قالت فخرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم لخمس بقين من ذي القعدة ولا نرى الا الحج من مكة امر رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يكن معه هدى اذا طاف بين الصفا والمروة ان يحل قالت فدخل علينا يوم النحر بلحم بقر فقلت ما هذا؟ فقيل نحر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ازواجه متفق عليه وكان عليه السلام قارنا وكذا عائشة على ما ذكر في المنتقى قوله على جواز الاكل ولانه دم نسك فيجوز له الاكل منه كالاضحية ويستحب ان يتصدق على الوجه الذي عرف في الاضحية كذا روي عن ابن مسعود واليه الاشارة بما تلونا والمراد بهدى التطوع ما بلغ الحرم واما اذا لم يبلغ لا يجوز لصاحبه ان ياكله ولا لغيره من الاغنياء لان القربة فيه بالاراقة انما يكون في الحرم وفي غيره بالتصدق ولا يجوز لصاحبه ولا لغيره من الاغنياء ان ياكل بقية الهدايا لانها دماء كفارات وقال صاحب الهداية وغيره من الاصحاب له ان ياكل هو ولاغنيائه وغيره من الاغنياء لفعله عليه السلام لنا جية الاسلمي لما اكل انت ورفقتك من شيء ولا دلالة له على المدعى لانه عليه السلام قال ذلك فيما عطب من الظهر في طريق على ما مجيء من قريب نص عليه صاحب الهداية واهل الحديث كابي داود والترمذي وغيرهما والكلام فيما اذا بلغ الحرم هل يجوز له الاكل ام لا قال رحمه الله وضحى ذبح هدى المتعة والقران بيوم النحر فقط لقوله تعالى فكلوا منها واطعموا البائس الفقير ثم ليقضوا تفثهم وليوفوا نذورهم الآية وقضاء التفث والطواف يختص بايام النحر فكذا ليكون الكلام مسرودا على نسق واحد ولانه دم نسك فيختص بيوم النحر كالاضحية وذكر القدوري ان دم التطوع يختص بايام النحر كدم المتعة والقران لانه نسك مثله وفي الاصل ذبحه يجوز قبل يوم النحر افضل وهذا هو الصحيح لان القربة في التطوع باعتبار انه هدى وتتحقق ذلك بالبلوغ الى الحرم ولكن ذبحه يوم النحر افضل لان القربة بارافة الدم فيه اظهر ويجوز ذبح بقية الهدايا في اي وقت شاء خلافا للشافعي رحمه الله هو يقول يوم المتعة والقران لان كل واحد دم جبر عنده ولنا ان دم جبر فكان التعجيل به افضل بخلاف المتعة لانه دم نسك وكذا القران قال والكل بالحرم اي كل دم تجب على الحاج يختص بالحرم لقوله تعالى هديا بالغ الكعبة ولقوله تعالى ولا تحلقوا رؤسكم حتى يبلغ الهدى محله وقوله تعالى ثم محلها الى البيت العتيق ولان الهدى اسم لما يهدى الى المكان لغير الحرم فتعين له وقال عليه السلام كل منى منحر وكل فجاج مكة طريق ومنحر رواه البيهقي اعلم ان الدماء على اربعة اوجه منها ما يختص بالزمان والمكان وهو دم المتعة والقران ودم التطوع في رواية القدوري ودم الاحصار عندهما ومنها ما يختص بالمكان دون الزمان وهو دم الجنايات ودم الاحصار عنده والتطوع في رواية الاصل ومنها ما يختص بالزمان دون المكان وهو الاضحية ومنها ما لا يختص بالزمان ولا بالمكان وهو دم النذر عندهما وعند ابي يوسف دم النذر يتعين بالمكان قال لا يفرقه اي لا يختص جواز التصدق بالدماء بفقراء الحرم بل يجوز التصدق عليهم وعلى غيرهم من الفقراء وقال الشافعي رحمه الله لا يجوز التصدق على غيرهم لان الدماء وجبت توسعة لاهل الحرم قلنا هو معقول المعنى وهو سد خلة المحتاج ولا فرق فيه بينهم وبين غيرهم قال والاحب التعريف بالهدى وهو ان يذهب بها الى عرفات لان الواجب عليه الهدى ولا ينبئ عن التعريف وانما ينبئ عن النقل او الامكان ليتقرب باراقة دمه فيه وهو الحرم لا التعريف ويعرف بهدى المتعة والقران فحسن لتوقعه يوم النحر فربما لا يجد من يحفظه فيحتاج الى التعريف فيه ولانه دم نسك فيكون مبنيا على الاشتهار تحقيقا لمعنى الشعائر ولا كذلك دم الكفارات لان سبب الجناية فاضفاؤها اولى ويجوز ذبحها قبل يوم النحر فلا حاجة الى التعريف بها والافضل في الجزور النحر وفي البقر والغنم الذبح لقوله تعالى فصل لربك وانحر اي انحر الجزور وقال الله تعالى ان الله يامركم ان تذبحوا بقرة وقال الله تعالى وفديناه بذبح عظيم وهو ما اعد للذبح وكان كبشا وتنحر الابل قياما ولو ان يضجعها والاول افضل لحديث جابر انه عليه السلام واصحابه كانوا يخمرون البدنة معقلة اليد اليسرى قايمة على ما بقي من قوائمها وفي قوله تعالى فاذا وجبت جنوبها فكلوا منها اي سقطت اشارة الى انها تنحر قايمة اذا السقوط يكون من القيام ولا يذبح البقر والغنم قايما لانه خلاف السنة وهي يضجعها لان المذبح بها بين واستحب الجمهور استقبال القبلة بها وكان ابن عمر يكره ان يوكل عماله يستقبل بها القبلة والاولى ان يتولى ذبحها بنفسه اذا كان يحسن ذلك كما روي انه عليه السلام نحر ثلثا وستين من هداياه وكانت ماية بدنة وولى الباقي عليا رضي الله عنه ولانه قربة والتولي بها اقرب اولى ولو ولى غيره جاز كما روينا ولانه قد لا يهتدي لذلك ولا يحسنه وقد يتعذر عليه مباشرة الجميع فجوز له التولية ويجوز تولية الكتابي لحل ذبيحته وكره لان الاراقة قربة فيستشام به قال رحمه الله ويتصدق بجلالها وخطامها ويامره باجتنابها لقوله عليه السلام للذي سال عن علي رضي الله عنه انه قال امرني رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اقوم على بدنه وان اتصدق بلحمها وجلودها وجلالها وان لا اعطي اجرة الجزار منها شيئا قال نحن نعطيه من عندنا ولانه اذا شرط اعطاءه منها يبيع شيئا من لحمه بالجلد فلا يجوز الكل لنقصان اللحم وان اعطاه منها اجرته من غير شرط قبل الذبح ضمنه لانه اتلاف اللحم اوصفة

وان تصدق بشئ من لحمها عليه سوى اجرته جاز لانه اهل للتصدق عليه **قال** ولا يركبه بلا ضرورة لانه جعله
خالصا لله تعالى فلا ينبغي له ان يصرف شيئا من عينه او منافعه الى نفسه الا ان يبلغ محله ولان في ركوبها
استزراء بها وتعظيمها واجب قال الله تعالى ومن يعظم شعائر الله فانها من تقوى القلوب والتقوى واجب فيكون
التعظيم واجبا فان احتاج الى ركوبه جاز ذلك لفعل انس رضي الله عنه رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي بدنة
بدنة فقال اركبها قال انها بدنة قال اركبها قال انها بدنة قال اركبها قالها انها بدنة ثلثا متفق عليه وهو محمول
على حالة الاضطرار به ليل ما روى عن انس ان عليه السلام رأى رجلا يسوق بدنة وقد اجهد المشي فقال اركبها قال
انها بدنة قال اركبها وان كانت بدنة رواه احمد والنسائي وقال مالك يجوز ركوبها من غير ضرورة لاطلاق
ما رويناه من حديث انس ولرواية جابر انه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول اركبها بالمعروف وهو محمول على حالة
الاضطرار غنيا كان او فقيرا فصار فصل ضمان ما نقص ويتصدق به على الفقراء دون الاغنياء لان جواز الاكل
الانتفاع بها للاغنياء معلق ببلوغها المحل **قال** ولا تحلب لانه جزء الهدي فلا يجوز له ان ينتفع به ولا يعطي منه
الاغنياء لما ذكرنا فان حلب وانتفع به او دفع الى الفقير ضمنه لوجود التعدي منه كما لو فعل ذلك بولد او صوفه
وان ولدت تصدق به او ذبحه معها وان باعه تصدق بثمنه لما ذكرنا **قال** ويضمن ضرعها بالنقاع الى بائعها الباقي
حتى ينقطع اللبن قالوا هذا اذا كان قريبا من وقت الذبح وان بعيدا يجلب او يتصدق بلبنها كي لا يفوت ذلك بها
قال وان عطب واجبا او تعيب اقام غيره مقامه لان الواجب في الذمة فلا يسقط عنه حتى يذبح في محله
والعيب لا يصلح لذلك لان المراد بالتعيب ما يمنع الجواز كذهاب العين والاذن او نحو ذلك **قال**
والمعيب له لانه بتعيبه لذلك الوجه لا يخرج عن ملكه فاذا امتنع صوفه فهو صوفه في عينه **قال** ولو تطوعا
كره وصح فعله لما مر وضرب به صفحة ولم يأكله غني لما روينا عن فبيصة انه قال كان النبي صلى الله عليه وسلم يبعث
معه بالبدن ثم يقول ان عطب منها شئ فخشيت عليه موتا فانحر ثم اغمس نعلها في دمها ثم اضرب به صفحتها
ولا تطعمها انت ولا احد من اهل رفقتك رواه مسلم واحمد وقوله عن ناجية الخزاعي وكان صاحب بدن
رسول الله صلى الله عليه وسلم رواه ابو داود واحمد والمراد بالعطب هنا ما قرب من العطب وأراد بالنعل
قلادتها وقيده لان يعلم الناس انه هدي فيأكل منه الفقراء دون الاغنياء ولان الاذن يتناوله

معلق ببلوغه محله فينبغي ان لا يحل قبل ذلك اصلا الا ان التصدق على الفقراء اولى من ان يتركه جزرا للسباع و
فيه نوع تقرب والتقصص وقال الشافعي لا يجوز ان يأكل الفقراء من رفقته لاطلاق ما روينا بل يتركها جزرا
للسباع قلنا هو محمول على انه ورفقته كانوا اغنياء الا ترى الى ما روي عن هشام عن ابيه ان صاحب هدي
النبي صلى الله عليه وسلم قال كيف اصنع بما عطبت من الهدي قال اكل بدنة عطبت من الهدي فاخرها ثم الق قلائدها ثم
دمها ثم خل بين الناس وبينها يأكلوها رواه مالك في الموطأ وعن ناجية الاسلمي مثله ذكر مطلق الناس وهم يتفرق
بين رفقته وغيرهم والمراد به الفقراء دون الاغنياء بدليل ما نص على تخليته للمساكين في حديث الترمذي و
هدايا عليه السلام كانت تطوعا ظاهرا لانه كان قارنا والقارن لا يجب عليه اكثر من الواحد
ولا يقال انتم قد استدللتم بأكله عليه السلام على جواز اكل دم القران وكيف يمكنكم القول بكونها تطوعا
لانا نقول القارن لا يجب عليه اكثر من واحد وانما هي تطوع فأكل عليه السلام من الكل لان الحاصل انه اجزاء
يقطع من كل واحد بضعة فكان فيه دليل على جواز اكل دم القران وعلى جواز اكله للفقراء اذا عطبت في الطريق
قال وتقلد بدنة التطوع والقران والمتعة فقط لان ما سواها لا اشعار فيها ولا تشعر في التقليد اشعارا فحسنت بذلك لان اظهار
الطاعات للاقتداء به حسن قال الله تعالى ان تبدوا الصدقات فنعما هي وفي المحيط يقلد دم النذر لانه دم نسك
وعبادة وفيه اظهار الشعائر واشعاره فيلتحق ذلك بالنسك مع موافقة السنة ولا يقلد دم الجنايات لان
سبب الجناية فيلتحق بدم الستر قال عليه السلام من اصاب من هذه القاذورات فليستتر بستر الله ولا دم
الاحصار لانه من باب الجنايات لانه للتحلل قبل اوانه فالحق بدم الجناية ولو فعل ذلك لا يضره ذكره في المبسوط والتقليد
تعليق القلادة على الهدي والمراد بالهدي الجزور والبقرة دون الغنم لان التقليد للاعلام بانها هدي حتى
لو تراجع اذا وردت ماء او كلأ وفي الغنم لا يفيد لعدم التعارف بالتقليد وقال الشافعي رحمه الله تقلد الغنم
لقول عائشة رضي الله عنها ان رسول الله صلى الله عليه وسلم اهدى الى البيت غنما فقلدها رواه مسلم والبخاري وغيرهم
قلنا انه لا يفيد لان الناس قد تركوه ولو كانت سنة معروفة لما تركوه وما رواه شاذ لانه انفرد به الا سود
من بين قوم يذكره غيره وهو يوجب التوقف الا ترى انا لا نشعر ولا نجعل لعدم الفائدة ثم ان بعث الهدي
يفعله من بلد وان لم يعلم معه فمن حيث يحرم حواله مسائل منثورة **قال** ولو شهد ابو قوفهم قبل يوم

يوم النحر قربة تامة وان لم يكن قبل رمي يخلاف السعي لانه تابع للطواف وهو دونه فلا يعتبر قبل وجود
الاصل والسعي بين الصفا والمروة قربة واحدة شرعت بدايتا بالصفا وختما بالمروة بالنص فلا يجوز
تغييره قال ومن اوجب جمعا ماشيا لا يركب حتى يطوف للركن اي من اوجبه على نفسه بالنذر اذ الحج ماشيا لا يجوز
له ان يركب حتى يطوف الركن وهو طواف الزيارة لانه التزم الحج على صفة الكمال لان المشي اشق على البدن فيجب
عليه الايفاء بما التزم كما لو نذر ان يصوم متتابعا ولا يقال كيف يجب على الماشي بالنذر وهو من شرطه ان يكون له
نظير في الشرع وهذا لا نظير له لانا نقول لا بل له نظير لان اهل مكة ومن حولها لا شوط في حقهم الواجلة بل يجب
المشي على كل من قدر منهم على المشي ولو ركب اراق دما لانه ادخل فيه النقص وكذا اذا ركب في اكثره وان ركب لاقل
يجب عليه ما بقي من الدم وبطواف الوداع ينتهي الاحرام فيمشي اليه وطواف الصدر للتوديع وليس باصل في الحج
حتى لا يجب على من لا يودع وهم يذكرون في المختصر من اين يبتدئ المشي قيل يمشي من الميقات والاصح انه يمشي من بيته
لانه هو المراد في العرف وهو مذهب مالك وفي الاصل خير بين الركوب والمشي وروى عن ابي حنيفة انه كلما
المشي فيه فيكون الركوب افضل وانما وهذا لو اوصى بان يحج عنه لا يجزيه الحج ماشيا حتى يضمن المامور النفقة
لو حج ماشيا ويكون الحج له وقال العتابي ابو جعفر الهندواني انما يطلق له الركوب اذا كانت المسافة بعيدة
بحيث لا يبلغ الا بمشقة عظيمة وفي البخاري عن انس ان النبي عليه السلام شيخا يهادى بين ابنيه فقال ما له قالوا
نذر ان يمشي قال ان الله عني عن تعذيب هذا نفسه فامره ان يركب قالوا والصحيح هو الاول لما ذكرنا
انه التزم بصفة الكمال لكونه اشق على البدن واما كره ابو حنيفة الحج بين المشي والصوم لان عذوبة الصوم
خلق ويجادل رفيقه وروي عن ابن عباس انه قال بعد ما كف بصره ما تاسفت على شيء كما يسفي على ان لا احج
ماشيا قال الله تعالى اقدم المشاة فقال يا توكل رجالا وعلى كل ضامر وكان الحسن بن علي رضي الله عنهما يمشي
في حجة وجناية تعادل بين يديه قال رحمه الله ولو اشترى امة حلها وجامعها اي لو اشترى جارية قد
احرمت باذن مولاها فللمشتري ان يحللها ويجامعها وفي بعض نسخ الجامع الصغير او يجامعها والاول يدل على
انه يحللها بغير الجماع كقص ظفر او شعر ثم يجامعها والثاني فانه يحللها بالجماع لانه وان وقع التحلل به صورة لم يقع
به في الحقيقة لانه لا يخلو عن تقويم محظورة من مقدمات الجماع كالمس والقبلة وبه يقع التحليل فلم يقع الجماع

يقبل وبعد لا اي اهل عرفة لو وقفوا في يوم وشهد قوم انهم وقفوا قبل يوم الوقوف بان شهدوا انهم
وقفوا يوم التروية يقبل وعليهم الاعادة ولو شهدوا بانهم وقفوا بعد يوم النحر بان شهدوا انهم
وقفوا يوم النحر لا يقبل ويجزيهم حجهم وهذا استحسان والقياس ان لا يجزيهم لانه فوت عبادة مختصا بزمان
وهما فلا يكفي عبادة دونهما فصار كما لو وقفوا قبله وهو يوم التروية او في غير عرفات وكما لجمعة
وجه الاستحسان ان هذه شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجهم فلا يقبل ولان الحج عبادة وهي لا يدخل تحت
الحكم لكونها لا يخلو عليها ولان الاحتراز عن الخطا غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج
بين وبين هو مدفوع بالنص فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية لان
التدارك ممكن في الجملة بان تزول الاشتباه يوم عرفة ولان العبادة قبل وقتها لا تصح اصلا وبعدها تصح
في الجملة فالحقناه بما توقف على تراخي الناس وبخلاف الجمعة لان المصير الى الاصل وهو الظهر متيسر وان ظهر
الغلط في العيد بان صلاها بعد الزوال فعند ابي حنيفة صحت الا يخرجون للاضحى لبقاء وقته ولا يخرجون
للفطر للغواية وان شهدوا يوم التروية ان هذا اليوم يوم عرفة ينظر فان امكن الامام ان يقف مع الناس او
ان يقف معهم ليلا لزمه ذلك فعند ذلك استحسانا صح اذا لم يقفوا فاتتهم الوقوف وان لم يمكنه ان يقف ليلا
مع اكثرهم لا يقبل شهادتهم ويامرهم ان يقفوا من الغد استحسانا ما بينا والشهود في هذا كواحد من الناس
حتى لو وقفوا بمفردهم او مع الناس فاتتهم الحج لان العبرة للجمع لقوله عليه السلام صومكم يوم تصومون و
فطركم يوم تفطرون وعرفكم يوم تعرفون واضحاكم يوم تضحون قال رحمه الله ولو ترك الجمرة الاولى في اليوم
الثاني من ايام التشريق او الاولى فقط يعني لو رمى فيهما الجمرة الثانية والثالثة وهي التي تلي مسجد الخيف فان
رمى الاولى ثم الباقيتين فجايز وهو افضل لانه راعى الترتيب المسنون وان رمى الاولى وحدها اجزاه ايضا لانه
تلافى المتروك في وقته ولم يتوك الا الترتيب وقال الشافعي لا يجزيه حتى يعيد الكل لانه عليه السلام رماه مرتبا
فلا يكون غيره مشروعا فصار كما اذا سعى قبل الطواف او طاف قبل الوقوف او بدا بالمروة وقبل الصفا
قلنا ان كل جمرة قربة قايمة بنفسها لا تعلق لها بغيرها وليس بعضها تابعا للبعض الا ترى ان جمرة العقبة و
حدها

قبل التحليل والاولى ان يحلل بغير الجامعة تعظيما لامر الحج وقال زفر ليس له ان يحلل وعلى هذا الخلاف في الحرة اذا اعتقت تحت عبد ثم تزوجت فللزوج ان يحللها خلافا له هو يقول ان امرها بيدها ولزم في حال ليس للزوج ولا للمولى فيها حق فليس لهما ان يبطلاه كما في الامة اذا تزوجت باذن المولى ثم باعها فليس للمشتري ان يبطله ولنا ان المشتري قام مقام البايع وقد كان للبايع ان يحللها فكذا المشتري ولان الاذن انما يحتاج اليه لبقاء الاحرام لا للابتداء فانه يجوز بغير اذنه وله ان يحللها والبقاء في ملك المشتري والزوج فيشترط اذنهما فيه بخلاف نكاح الامة فانه يحتاج فيه الى الاذن في الابتداء دون البقاء فاذا وجد في ملك البايع وقع لازما ولهذا لا يملك البايع فسخه فكذا المشتري وفي الاحرام يملك الاذن لما فيه من خلف الوعد فكذا يملكه المشتري ولا يكن لعموم الخلق فاذا كان له التحليل لا يرد بالعيب بخلاف النكاح ولو اذن الامرأة بالخروج الى التفل ليس له ان يرجع فيه كملكها منافعها وكذا المكاتبة بخلاف الامة والله اعلم والطف واكرم

كتاب النكاح

لما فرغ من ذكر العبادات شرع في المعاملات لانها تالية العبادات كما انها سبب لبقاء العابدين ونسلهم وقدم النكاح على غيره من المعاملات لانه اقرب من منزلة من العبادات حتى كان الاشتغال بالنكاح اولى من التخلي للنوافل عندنا وفيه اثارة الى توعيد من رغب وتحريض من رغب فيه ولا يلزم الجبر ولان النكاح شامل لفضيلتين وهو كونه سببا لوجود العلم والاسلام والجهاد سبب لوجود الاسلام فقط وله فضايل اخر من انتظام مصالح الدارين وقد اجتمع فيه دواعي الشرع والعقل والطبع فكان اولى بالتقديم قال رح الله وهو عقد يرد على ملك المتعة قصدا احترز بقوله قصدا عن عقد يملك به المتعة ضمنا كالبيع والهبة ونحوهما لان المقصود فيها ملك الرقبة ويدخل ملك المتعة فيها ضمنا اذ لا يوجد ما يمنعه ثم يحتاج هنا الى معرفة سبعة اشياء يفسر النكاح شرعا ولغة وسببه وشرطه وركنه وحكمه وصفته اما تفسيره شرعا فقد ذكره في المختصر واما تفسيره لغة فهو الوطي حقيقة قال المطرزي والازهري ومنه قول العرب ذق اذا سعى الله قوما صوب عادية فلا سعى الا ارض الكوفة المطر التاركين على طهر نسايهم والناكحين بشطي دجلة البقر وهو مجاز للعقد لان العقد فيه ضم والنكاح هو الضم حقيقة قال الشاعر ضممت الى صدري معصل صيرف

كما لكمت ام الغلام صبيها اي كما ضمت اولاده سببه فجاز الاستعارة لذلك وسببه تعلق بقاء العالم به بالتناسل والتوالد وشرطه نوعان عام وخاص والاول المحل القابل والاهلية من العقل والبلوغ والحرية والخاص الاشراد وركنه الايجاب والقبول وحكم ثبوت الحل والملك وثبوت حرمة المصاهرة وصفته احاد فرض او سنة على ما بيناه ان شاء الله تعالى قال رح الله سنة وعند التوقان واجب اي النكاح سنة وعند شدة الاشتياق واجب ليمكنه التحرز عن الوقوع في الزنا لان ترك الزنا واجب وما لا يتوصل الى الواجب الا به يكون واجبا كوجوبه وعند عدم التوقان سنة حتى كان الاشتغال به افضل من التخلي للعبادة النفل عندنا خلافا للشافعي رح الله هو يقول ان النكاح من المعاملات حتى صح من الكافر وهو العبادة اذ لا مراد اذا شرعت الله تعالى وشرع المعاملات للعباد ولنا قوله عم من كان على ديني وديني داود وسليمان وابرهيم فليتزوج فان لم يكن له سبيلا فليجاهد في سبيل الله فجعل النكاح من الدين وقدم على الجهاد وامر بالتزوج لنفي عم الاشتغال به فثبت انه افضل وقوله قوم ان يخلوا للعبادة ويطلقوا نساءهم فرد عليهم وقال تناكحوا توالدوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم يوم القيامة وهذا الامر وقد عرف مقتضاه في موضعه وقال عليه السلام النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني ولان فيه انتظام المصالح الدينية والدنيوية اذ الاتيها الا بصالح البدن وهي يتعلق بخارج البيت وداخله فكل منزل يقوم بالواحد وفيه استعمال الحكم الذي هو استنان سنة النبي عم الموصوف بالخلق العظيم عليه السلام فان تحمل سوء الخلق من اخلاق الابرار وفيه انضمام الى الانثى غاية الانضمام اذ الابقاء لهذا العقد الا بالايتام قال الله تعالى ومن اياته ان خلق لكم من انفسكم ازواجا لتسكنوا اليها وجعل بينكم مودة ورحمة وعلى الوجوه يترجح بها على التخلي للنوافل فان قيل ان الله تعالى مدح يحيى بكونه سيدا وحصورا وهو من لا يأتي النساء مع القدرة عليه فلو كان الاشتغال به افضل لما استحق المدح بتركه قلنا نحن لا ننكر فضل التخلي للعبادة واستحقاق المدح به ولكن نقول الاشتغال بالنكاح افضل ويحتمل ان ذلك في شريعتهم ثم نسخ في شريعتنا فصارت العشرة افضل من العزلة كما نسخت الرهبانية والخصاء قال رح الله وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضي او احدهما اي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين

وضعًا للماضي او وضعا احدهما للماضي والآخر للمستقبل لان النكاح عقد فينعقد بهما كسائر العقود
واختص بما ينبئ عن الماضي لانه انشاء تصرف وهو اثبات معلوم يكن ثابتا وليس له لفظ يختص به باعتبار الوضع
فاستعمل فيه لفظ ينبئ عن الثبوت وهو الماضي فقامًا للحاجة وهذا لان الانشاء يعرف بالشرع لا بالوضع فكان
ما ينبئ عن الثبوت اولى من غيره لان عرضها الثبوت دون الوعد وهذا المعنى موجود ايضا فيما
اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان يقول زوجني فتقول زوجتك لان قوله زوجني توكيل و
اجابة وقوله زوجتك امتثال لامره فينعقد به النكاح لان الواحد يتولى طرفي النكاح على ما يتبين في
موضعه ان شاء الله تعالى ولا يقال لو كان توكيلا لما اقتصر على المجلس لانا نقول هو توكيل في ضمن الامر
بالفعل فيكون قبوله تحصيل الفعل في المجلس فاذا قام قبل الفعل فقد قام قبل القبول فيبطل ولان قوله
زوجني يراد به التحقيق عبادة لا سوما لتقدم عليه غالبا بخلاف البيع ولانه لو لم ينعقد بقوله زوجتك
بعد قوله زوجني لكان للزوج ان يرجع فيلحق الوطء بذلك عار فيتضرر بذلك بخلاف البيع وعلى هذا لو
قال جئت خاطبا بنتك او لتزوجني فقال زوجتكها انعقد ولزم قال رحمه الله وانما يصح بلفظ النكاح
والتزويج وما وضع لتمليك العين في الحال الا يصح النكاح الا بهذين الالفاظ واحترز بقوله في الحال
عن الوصية لانها لتمليك العين صفة تفهم لا مجازا عنه لان التزويج للتلقيح والنكاح للضم حتى يراعى
فيه مصالح المساكين ولا ضم ولا ازدواج بين المالك والمملوكة اصلا حتى لا يراعى فيه الاصلح
المالك ولان الاشارة فيه شرط والكناية تحتاج فيها الى النية والاطلاق للشهود على النيابة ولان التمليك
مفسد للنكاح وكذا الهبة من الفاظ الطلاق حتى يقع الطلاق بقوله وهبتك لاهلك فلا يكون موجبا لضده
ولنا قوله تعالى وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها الآية وقوله عليه السلام ملكتكها بما معك من القرآن وردا
في النكاح ولا يقال الانعقاد بلفظ الهبة خاص به عليه السلام بدليل قوله تعالى خالصة لك لانا نقول الاختصاص
والخلوص في سقوط المهر بدليل انها مقابلة بمن اتى مهرها في قوله تعالى انا احللنا لك ازواجك اللاتي اتيت
اجورهن الى قوله وامرأة مؤمنة وبدليل قوله تعالى لكيلا يكون عليك حرج والحرج بلزوم المهر دون لفظ
التزويج وبنفي المهر تحصيل المنة التي تسبق الكلام لاجلها لا باقامة لفظ مقام لفظ ويحتمل ان يكون الخلوص في

العين بعد
الموت لا في الحال
وقال الشافعي لا
ينعقد الا بلفظ
النكاح والتزويج
لان التمليك

انما لا يحل للآخر بعده ولان التمليك بسبب ملك المتعة بواسطة ملك الرقبة في محل يقبلها والسبية طريق الجواز
وقوله التمليك مفسد للنكاح الهبة من الفاظ الطلاق الآخر ينتقض بقوله تزوجي فان الفرقة يقع به اذا
نوى به الطلاق وهو من الفاظ الطلاق والتمليك لا يفسد النكاح من حيث انه محرم عليها مؤبدة وانما يفسد من حيث
انه ابطل مالكية المرأة لان المرأة ثبت لها بالنكاح ضرب ملك على الزوج في مواجب النكاح من طلب القسم وتقدير
النفقة والسكنى والمنع عن الخروج وغيرها وبالتمليك يبطل ذلك وصارت مملوكة محضة والجواب عن قولهم لا اطلاع
للشهود على النيابة انا ليست بشرط مع ذكر المهر وذكر الرضى انها ليست بشرط مطلق لعدم اللبس كقولهم
الشجاع اسد وكما اذا حلف لا يأكل من هذه النخلة ينصرف الى المجاز من غير نية ولان كلامنا فيما اذا جاء به ولم
يبق الاحتمال وقال ابو بكر الاعمش لا ينعقد النكاح بلفظ البيع لانه لتمليك المال بالمال والمملوك به غير مال
قلنا طريق المجاز موجود فيه فصار كالهبة واليه اشار محمد رحمه الله في كتاب الحدود وقال اذا زنا بامرأة
ثم قال تزوجتها او اشتريتها اسقط الحد فسوى بينهما وجعله دعوى النكاح وبلفظ السلم قيل ينعقد وقيل
لا ينعقد وكذا في الصرف روايتان وفي القرض قيل ينعقد وقيل لا ينعقد وقيل الاول قياس قولهما والثاني
قياس قول ابو يوسف بناء على ان الملك فيه بالقبض يثبت عندهما وعنده لا يثبت والجعل ينعقد على الصحيح
ولا ينعقد بلفظ الوصية لانها يوجب الملك مضافا الى ما بعد الموت وفي النوادر اذا قال اوصيت لك بنتي هذه
الحال ينعقد لانه تمليك للحال بخلاف ما اذا اطلق ولا ينعقد بلفظ الاجارة في الصحيح لانها ليست بسبب لملك المتعة
والانعقاد باعتباره وفيه خلاف الكرخي هو يقول ان المستوفى في النكاح منفعة صقيلة وقد سمى الله تعالى
بدله اجرة بقوله فاتوهن اجورهن فثبتت المشاكلة بينهما قلنا المملوك بالنكاح له حكم العين حتى كان
التأبيد من شرطه كتمليك العين والتأقيت مفسد له فثبتت المضادة بينهما فلا يصح الاستئجار ولو جعلت
المرأة اجره ينبغي ان ينعقد اجماعا لانه يفيد ملك الرقبة ولا ينعقد بلفظ الاعارة خلافا للكرخي وقد بينا
الوجه في الجانبين ولا بلفظ الاباحة والاحلال والتمتع والاجارة بالواو والرهن والابراء ونحوها لانها
لا يفيد ملك المتعة وذكر في جوامع الفقه ان كل لفظ موضوع لعمل التمليك العيني ينعقد به النكاح ان ذكر المهر
والا بنا لغيبة وما ليس بموضوع له لا ينعقد به واختلفوا في انعقاده بلفظ لا يعلمان انه نكاح والحاصل ان

كنايات على ثلثة انواع ما ينعقد به اجماعا وما لا ينعقد به اجماعا وما هو مختلف فيه وقد مضى ذكره فاحفظ

قال رح العقد حرين او حر وحرتين عاقلين بالغين مسلمين ولو فاسقين او محدودين او اعميين او ابني العاقدين يعني ينعقد بتلك الالفاظ الخ تقدم ذكرها اذا وجدت عند رجلين حرين او رجل حر وامرأتين حرتين يعني بحضور الشهود ولا ينعقد الا بحضورهم وقال ابن ابي ليلى وعثمان البتي يجوز بغير شهود زوج وابن عم بغير شهود وكذا فعل الحسن ابن علي وابن الزبير رضي الله عنهم اجمعين وقال الزهري ومالك يجوز بغير شهود اذا اعلنوه وهو قول اهل المدينة لقوله عليه السلام اعلنوا النكاح ولنا ما روينا وخلافنا قول مالك لو عقد بحضرة شاهدين وشرط كتمان العقد لا يجوز نكاحا وما روى انه عليه السلام نهى عن نكاح السر ولنا قوله عليه السلام لا نكاح الا بشهود وانى عمر بن الخطاب رضي الله عنه بنكاح لم يشهد عليه الا رجل وامرأة فقال هذا نكاح السر فلا اجيزه ولا يلزم نكاحا روينا لانه بحضور الشاهدين يحصل الاعلان ويخرج من ان يكون سرا ثم لا بد من اعتبار الحرية والعقل والبلوغ لان العبد والصبي والمجنون ليسوا من اهل الولاية والشهادة من باب الولاية لانها نفوذ قول الانسان على الغير رضي او لم يرض ولا بد من الشرط الاسلام في انكحة المسلمين لانه لا شهادة للكافر على المسلم اذ لا ولاية له على قال الله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولا يشترط وصف الذكورة صنوانا في ينعقد بحضور رجل وامرأتين خلافا للشافعي رح الهنا على اصله ان شهادة النساء في غير المال وتوابعه غير مقبولة بحال وسيوف في الشهادات ان شاء الله تعالى ولا يشترط العدالة حتى ينعقد بحضرة فاسقين وقال الشافعي لا ينعقد لان الشهادة من باب الكرامة والفاسق من اهل الاهانة ولان الشاهد فيه معقول المعنى وهو صون العقد عن الجحود وهو لا يثبت بشهادتهما ولنا انه من اهل الولاية فيكون من اهل الشهادة وهذا لانه لما لم تحرم الولاية على الفاسق لا يحرم على غيره لانه من جنسه ولانه اهل للامامة الكبرى ومن ضرورة كونه اهلا لها ان يكون اهلا للقضاء ويلزم منه ان يكون اهلا للشهادة وقيل هذه المسئلة مبنية على ان العصمة لا تنقص من ايمانه شيئا وعلى ان العمل من شرائع الايمان لا من نفسه وعند الشرائع من نفس الايمان ويزداد بالطاعة وتنتقص بالمعصية فجعل نقصان الدين كنقصان الحال بالرق وغيره وهذا لا يستقيم لان الفاسق اذا ردت شهادته عند الاداء للتهمة ولا تهمة هنا لتيقنه وما قاله الشافعي من صون

العقد عن الجحود يبطل بابني العاقدين وبابني احدهما وكذا بالمستورين ويعود بها على الاصح عندهم والجحود في القذف من اهل الولاية فيكون من اهل الشهادة تحملا واذا الغايت تحمل الاداء بالزجر والحرمة فلا يبالى بعدالة كما في شهادة العميان وابني العاقدين ثم قيل الشرط فيه حضور الشاهدين لاسماعهما وفي رواية لا بد من سماعهما ولو عقد بحضرة الذي يمين جاز على الاصح ولا ينعقد بحضور الاصمين على الخلاف وبحضرة السكارى صح اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو لو عقد بحضرة هذيانين لم يفهما كلامهما لم يجز وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الآخر فسمعه دون الآخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو كان احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لا يجوز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المرأة ثم اعيد فسمع الذي كان سمع كلام الزوج كلام المرأة والآخر كلام الزوج لا يجوز عند العامة وقال ابو سهل ان اتحد المجلس يجوز

قال رح ولا يصح تزويج مسلم ذمية عند ذميين يعني بشهادة ذميين وقال محمد وزفر لا يصح لان السماع في النكاح شهادة ولا شهادة للكافر على المسلم فلم يصح سماعهما كلام المسلم بطريق الشهادة ولنا انعقاد سماع الشاهدين شطر العقد ولم يوجد فصار كانهما سمعا كلام المرأة دون كلامه ولهما ان الشهادة انما شرطت في النكاح لما فيه من اثبات ملك المتعة له عليها تعظيما لخطر الآدمي لشرفه لا لثبوت ملك المهر عليه لان وجوب المال لا يشترط فيه الشهادة كالبيع وغيره ولزومي شهادة على مثله لولاية عليه ولهذا لو باشر عقدا نفذ عليه بخلاف ما اذا لم يسمعا كلام الرجل اصلا لان الشهادة معتبرة لصحة العقد وهي تتوقف على الترطين فلا بد من سماع الشطرين ثم اذا وقع التناكر بينهما فان كان الزوج هو المنكر لا يقبل شهادتهما عليه وان كانت هي المنكرة قبلت شهادتهما عليها ونظيره ما لو تزوج رجل امرأة بشهادة ابنيه من غيرها ثم تجاحدا لا يقبل شهادتهما ان كانت هي المنكرة لانها بشهادة ابنيها هو المنكر قبلت شهادتهما عليه وكذا لو تزوجها بشهادة ابنيها ثم تجاحدا فان كانت هي المنكرة تقبل والا لا تقبل لما قلنا ولو تزوجها بشهادة ابنيها ثم تجاحدا لا تقبل مطلقا لانهما يشهدان لفيء المنكر منهما وعند محمد لما لم يصح النكاح بشهادة الكافرين لا يقبل شهادتهما مطلقا الا اذا كان

معنا مسلمان فيقبل شهادتهما عليه اذ دونه وروى عنه انه لا يقبل فيه ايضا لاثباتها فعل المسلم ولا يثبت
فعل بشهادة الكافر كمسلم ادعى عبدا في يد ذمي فجحده فاقام المسلم شاهدين كافرين على ان العبد عبده قضى
له به قاض لا يقبل شهادتهما لما فيه من اثبات فعل القاضي بشهادتهما ولو اسلما او ادى الشاهدة تقبل عندهما
مطلقا وعند محمد لا يقبل لعدم صحة العقل الا اذا قالا كان معنا مسلمان عند العقد قال رح الدوني
امر رجلا ان يزوج صغيرته فزوجها عند رجل والاب حاضر صح والا لا اي وان لم يكن الاب حاضرا لا يصح
لان للاب اذا كان حاضرا جعل مباشرا لاتحاد المجلس فيبقى الوكيل المزوج سفيرا ومعبرا فيكون شاهدا
مع الرجل بخلاف ما اذا كان الاب غائبا لان المجلس مختلف فلا يمكن ان يجعل الاب مباشرا فلا ينتقل كلام الوكيل
اليهم فيبقى الرجل وحده شاهدا وبه لا ينعقد النكاح وقوله ومن امر رجلا وقع اتفاقا لانه لو امر امرأة فعقد
بحضرة رجل وامرأة اخرى والاب حاضر كان الحكم كذلك وكذا قوله عند رجل وقع اتفاقا لانه لو عقد بحضرة
امرأتين والاب حاضر كان الجواب كذلك وعلى هذا لو زوج الاب ابنته البالغة بحضرة شاهد واحد فان
كانت غائبة لم يجز لما ذكرنا والاصل في جنس هذه المسائل انه متى امكن مباشرة حقيقة يجعل مباشرا حكما والا
فلا ولهذا جعل الزوج والولي حكما بالخلوة الصحيحة ما لم يكن عاجزا حقيقة او شرعا وكذا الجاهل بالا
حكام في دار الاسلام جعل عالما تغليظا لتمكنه من التحصيل بخلاف ما اذا كان في دار الحرب وعلى هذا لو زوج
المرأة ابنها البالغة برضاها بحضرة رجل وامرأة جاز بحضرتها وان كانت غائبة لم يجز لما قلنا وان كانت
البنت صغيرة لم يجز سواء كانت حاضرة او لا لعدم الانتقال كالاب اذا زوج الصغيرة بحضرة رجل واحد
ومن هذا الجنس لو وكل رجلان ان يزوجه امرأة فعقد الوكيل بحضرة رجل واحد او امرأتين فان كان الموكل
حاضرا جاز والا فلا وعلى هذا لو وكلت امرأة رجلا ان يزوجها فعقد بحضرة رجل او امرأتين جاز ان
كانت حاضرة والا فلا ولو وكل رجلا ان يزوج عبده فزوج الوكيل العبد امرأة بشهادة رجل وامرأتين
والعبد حاضر لا يجوز لان العبد لا ينتقل اليه لعدم التوكيل من جهته وان اذن لعبده ان يتزوج فيزوج
بشهادة المولى ورجل آخر فقبل لا يجوز لانه وكيل فينتقل عبارته الى المولى فيكون كان زوجه بشهادة
رجل واحد قالوا هذا ليس بصواب لانه مخالف لاصل اصحابنا فان اصلهم ان العبد يتصرف باهلية

نفقه والاذن فكل الحق وليس بتوكيل ولا ينتقل الى المولى فيصح بشهادتهما ولو زوج المولى عبده البالغ امرأة
بحضرة رجل واحد والعبد حاضر صح لان المولى لخروجه من ان يكون مباشرا فينتقل الى العبد والمولى يصلح
ان يكون شاهدا وان كان العبد غائبا لم يجز وعلى هذا الامة وقال الزعفراني لا يجوز فلان في المسئلة روايتان
ثم اذا وقع المحاصة بين الزوجين في هذه المسائل فللمباشر ان يشهد ويقبل شهادته اذا لم يذكر انه عقد
بل قال هذه امرأته بعقد صحيح ونحوه وان بين لا يقبل لانه شهادة على فعل نفسه **فصل في المحرمات**
اعلم ان المحرمات انواع النوع الاول المحرمات بالنسب وهن انواع فروعه واصوله وفروع اول
وان نزلوا وفروع اجداده وجداته اذا انفصلوا بابطن واحد والنوع الثاني في المحرمات بالمصاهرة و
هن انواع اربعة فروع نسائه المدخول بهن واصولهن وفلايل فروعه وفلايل اصوله والنوع الثالث
المحرمات بالرضاع وانواعهن كالنسب والنوع الرابع حرمة الجمع بين المحارم وحرمة الجمع بين الا جنبيات
كالجمع بين الخمس او بين الحرة والامة والحرة متقدمة والنوع الخامس الحرمة لحق الغير كمنكوحة الغير ومعتدته
والحامل بثابت النسب والنوع السادس الحرمة لعدم دين سماوي كالمجوسية والمشركة والنوع السابع
الحرمة للبعض في النكاح والسيد مملوكها وسيأتي تفصيل كل نوع بدليله ان شاء الله تعالى قال رح الله تعالى حرم
تزوج امه وبنته وان بعدت لقوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم والجدات امهات وبنات الاولاد وبنات
اولاد ع الاصل لغة هو البنت هي الفرع قال الله تعالى هن ام الكتاب اي اصله وسميت مكة ام القرى لانها اصل
الارض فانها دحيت تحتها ومنه قوله عليه السلام الجمام الجمايث ولكون البنت اسما للفرع يتناول المنفرد
على بنات الاخت بنات اولادها وان سفلن فيتناول الام والبنت بواسطة ويفني واسطة حقيقة فلا
يكون جمعا بين الحقيقة والمجاز او نقول يثبت حرمة الجزاء وبنات الاولاد بالاجماع او بدلالة النص فان
الله تعالى حرم العمات والخالات وهن اولاد الجدات فهن اقرب من اولادهن وكذا حرم بنات الاخ
فبنات الاولاد اقرب منهن فكن اولى بالتحريم لان الحكم في تحريم هولاء تعظيم القريب وصونه عن الاستخفاف
لان في الاستفراش استخفافا به وتعظيم واجب شرعا ولان نكاحهن يقضي الى قطع الرحم لان النكاح لا يخلو عن
مباسطات تجري بين المتناكحين فيكون ذلك سببا لجريان الخشونة بينهما فيفضي الى قطع الرحم فتمنع منه

اصلا فكل من كان اقرب فهو اولى بالمنع قال رحمه الله واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته لان حرمتهن منصوص عليها في هذه الآية ويدخل في النص الاخوات المتفرقات وبناتهن وبنات الاخوة المتفرقين و والعمات والخالات المتفرقات لان الاسم يشتمل الجميع وكذا يدخل في العمات والخالات اولاد الاجداد والجدات وان علوا حقيقة قال رحمه الله وام امرأته لقوله تعالى وامهات نسائكم وسواء دخل بالمرأة او لم يدخل لاطلاق ما تلونا ويدخل في لفظ الامهات جداتها كما ذكرنا في الام وقال محمد بن شجاع وبشر المريسي وهما ان ام الزوجة لا تحرم حتى يدخل بها وهو مروي عن علي وزيد بن ثابت وابن مسعود وجابر واحتجا بقوله تعالى وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن ذكر امهات النساء وعطف عليهن الربائب ثم اعقبها ذكر الشرط وهو الدخول فينصرف الشرط اليها وهو الاصل في الشرط والاستثناء بمشيئة الله تعالى فتقيد حرمتها بالدخول او يقال ان الموصول وقع صفة لها فتقيد بالدخول ولنا اطلاق قوله تعالى وامهات نسائكم من غير قيد بالدخول وهو كلام تام منفصل عن الثاني فلا يتعلق به اذ هو الاصل في الجمل وهو مذهب عمر وابن عباس وعمران الحصيني ورواية عن علي وزيد بن ثابت وروي عن ابن مسعود رجوعه اليه وقال ابن عباس ابهموا ما ابهم الله تعالى اطلقوه وقال عمران الحصيني الآية مبهمة لا تفصل بين الدخول وعدمه وقولهم ينصرف الشرط اليها وهو الاصل قلنا ذلك في الشرط المصرح به والاستثناء بمشيئة الله تعالى واما في الصفة المذكورة في آخر الكلام فتنصرف الى ما يليها فانك اذا قلت جاء زيد وعمر والعالم يقتضي الصفة على المذكور اخيرا على انا لا نجوز هنا ان يكون صفة لها اصلا لاختلاف العامل فيهما لان العامل في امهات نسائكم الاضافة وفي نسائكم حرف الجر سلمنا لكن كانت صفة لهما لاختلف العامل فيها في الصفة لان العامل في الموصوف هو العامل فيها ولا يجتمع العاملان في معمول واحد فلم يتجه ان يكون صفة للاول قال رحمه الله وبنتها ان دخل بها اي بنت امرأة ان دخل بامرأة لثبوت قيد الدخول تمالوا وسواء كانت في حجره او في حجر غيره لان ذكر الحجر في النص خرج مخرج العادة لا مخرج الشرط كقوله عليه السلام فوست وثلثين بنت لبون وفي خمس وعشرين بنت مخاض المراد ما طعنت في الثالثة او الثانية لان تكون اما لبونا او مخاضا ويجوز ان يكون ذكر الحجر للتشنيع عليهم بذكر قبيح فعلهم لا لتعلق الحكم به لقوله تعالى

لا تاكلوا الربا اضعافا مضاعفة ولا تاكلوا اشرافا وبدارا والذي يدل عليه انه اكتفى في الاحلال بنفي الدخول في قوله فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم ولو كان الحجر شرطا لما اكتفى به ولا يقال انه معلق بشرطين والحكم المعلق بشرطين ينتفي بانتفاء احدهما ولكن غير معين فلا حاجة الى ذكر الثاني في النفي لانا نقول نعم ينتفي بانتفاء احدهما ولكن غير معين وهنا المنفي متعين ولو كان معلقا بهما لقيل فان لم تكونوا دخلتم بهن او لم تكن في حجوركم او كان ينفي الاشيين بان يقال فان لم تكونوا دخلتم بهن ولم يكن في حجوركم حيث اكتفى بنفي احدهما بعينه علم انه هو المناط وقد قال عمر وعلي لا حرم الربيبة الا اذا كانت في حجره لظاهر الآية وقال مالك لا حرم الربيبة الا اذا كانت صغيرة وقت التزوج وجعلت في حجره وتكفله لظاهر الآية لان الصغيرة هي التي يكون في حجره دون الكبيرة ونحن قدمنا المعنى ولان الحرمة كيلا يفضي الى القطيعة وفي هذا المعنى لا يختلف بين ان يكون في حجره او في حجر غيره بخلاف الدخول لانه منصوص عليه نفيا واثباتا واشتراط الحجر المذكور في الاثبات لا يوجب انتفاءه عند الانتفاء الحكم كما عرف في موضعه وقوله وربائبكم اللاتي دخلتم بهن يتناول الربيب لان الاسم يشملهما بخلاف حلائل الابناء والآباء لانه اسم خاص لهن فلا يتناول غيرهن قال رحمه الله وامرأة ابيه وان بعدا اي تحرم على امرأة ابيه وامرأة ابنه وان بعد الاب والابن بان كان ابا الاب او ابا الام او ابو ام الاب وان علا او كان ابن الابن وان سفل اما امرأة الاب فلقوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم من النساء ولتناول ضمنا واولا ضمنا وقطعا وصحيحا وكذلك لفظ الاباء يتناول الآباء والاجداد وان كان فيه جمع بين الحقيقة والمجاز لانه نفي وفي النفي يجوز الجمع بينهما كما يجوز في المشترك ان يعم جميع معانيه في النفي واما امرأة الابن فلقوله تعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وذكر الاصلاب لاسقاط اعتبار التبني لا لاصال حليلة الابن من الرضاع ويجوز ان يكون للتاكيد كقوله تعالى ولا طائر يطير بجناحيه ولفظ الابناء يتناول ابناء الاولاد وان سفلوا ولا يشترط دخول الابن والاب لاطلاق النص قال رحمه الله والكل رضاعا كما يحرم عليه جميع من تقدم ذكره من الرضاع وهي امه وبنته واخته وبنات اخوته وعمته وخالته وام امرأته وبنتها وامرأة ابيه وامرأة ابنه كل ذلك محرم من الرضاع كما يحرم من النسب لقوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة ولقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب

وفي حليلة الابن من الرضاع وامرأة الاب من الرضاع خلاف للشافعي بناء على اصله ان لبن الفحل لا يتعلق به التحريم والحجة عليه ما روينا قال رحمه الله والجمع بين الاختين نكاحا ووطيا بملك اليمين لعمله تعالى وان تجمعوا بين الاختين ولعمله عليه السلام من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمعن ماءه في رحم اختين ولان الجمع بينهما يفضي الى القطيعة فيحرم وقد يفقد الاجماع على تحريم الجمع بينهما نكاحا واما الجمع بينهما وطيا مختلف فيه فمذهب علي انه لا يجوز وقال عثمان يجوز لاطلاق قوله تعالى او ما ملكت ايمانكم واخذ عامة العلماء بقول علي رضي الله عنه لما تلونا ولان الملك مخصوص بآية من الرضاع او اخته من الرضاع ويفضي بهما الى المحرمات بالمصاهرة او يفضي الى من شركة فكونا بهن الآية وقال علي رضي الله عنه احلتهما آية وحرمتهما آية فالاخذ بالحرام اولى احتياطا قال رحمه الله فلو تزوج اخت امته الموطوءة لم يطأ واحدة منهما حتى يحرم عليه وطء المنكوحة ولا الموطوءة وقال بعض المالكية لا يصح النكاح حتى تحرم الامة على نفسه لان المنكوحة موطوءة حكما اذ النكاح ملحق بالوطء في حق ثبوت النسب فلو صح النكاح لصار جامعا بينهما وطيا وهو ممتنع قلنا نفس العقد ليس بوطء وانما يفيد وطيا عند ثبوت حكمه وهو حل الوطء ووجوب الولد وحكم الشيء يعقبه وقال صدور ضال عنه فيصح لصدوره من اهله مضافا الى محله ثم لا يجوز له وطء واحدة منهما عندنا وقال مالك والشافعي يجوز له وطء المنكوحة لان الموطوءة حرمت عليه بنكاح اختها والاخرى منكوحة فيحل وطيا ونحن نقول لو جامع المنكوحة يصير جامعا بينهما وطيا حقيقة ولو جامع المملوكة يصير جامعا بينهما وطيا حقيقة وحكما فاذا حرم المملوكة على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطء المنكوحة وعن ابي يوسف ان المنكوحة لا يحل بالكتابة وعنه انه لو ملك الامة من انسان لا يحل المنكوحة حتى تحيض المملوكة حيضة لاحتمال ان تكون حاملا منه ووجه الظاهر انها تحرم بالكتابة حتى لو وطئها وجب عليه العقر واعتاق البعض كاعتاق الكل وكذا تمليك البعض كتمليك الكل لشيوب الحرمة واراد بالتزويج النكاح الصحيح واما الفاسد فلا عبرة به الا اذا دخل بها فحينئذ تحرم الموطوءة لوجود الجمع بينهما حقيقة لانه يجب به العدة ويثبت به النسب فصار كالنكاح الصحيح وكذا بالتزويج الصحيح هو المراد به الا اذا دخل بها لما ذكرنا وتحرم به

على المولى ولا يؤثر الاحرام والحيض والنفاس والصوم في وطء المنكوحة ان لم يكن وطئ المملوكة لان المرقوقة ليست بموطوءة حكما فلا يصوم بسببها وطيا لا حقيقة ولا حكما وعلى هذا لو وطئ احد الاختين المملوكتين المحرما بشبهة ثم يحل له الاخرى وان وطئهما حرمتا جميعا حتى يخرج احداهما من ملكه قال رحمه الله ولو تزوج اختين في عقدتين ولم يدر الاول فرق بينه وبينهما لان نكاح احداهما بحل بيقين ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح من غير مرجح لا يجوز ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الغاية اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما او للغرر عليه وعليها بالتزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وتبقى المرأة معلقة وهي الحيلولة لها زوج فلا تزوج من غيره ولا يجوز التحري في الزوج فتعين التفريق وقال في عقدتين احتاط به عما اذا تزوجهما في عقدة واحدة فانه لا يجوز نكاحهما بيقين وقالا يدرأ الاولى احتاط به عما اذا درى من هي الاولى فانه حينئذ يجوز عقد الاولى ويحل وطؤها الا اذا وطئ الثانية فحينئذ تحرم الاولى ما دامت الثانية في العقد ولا يحل وطء الثانية لفساد العقد وان اراد ان يتزوج احداهما بعد التفريق فله ذلك ان كان التفريق قبل الدخول وان كان بعد الدخول فليس له ذلك حتى تنقضي عدتها وان انقضت عدة احداهما دون الاخرى فله ان يتزوج المعتدة دون الاخرى كيلا يكون جامعا بينهما وان دخل باحداهما فله ان يتزوجها دون الاخرى ما لم تنقض عدتها لان عدتها تمنع التزوج باختها وان انقضت عدتها جاز له ان يتزوج بايتهما شاء لعدم المانع قال رحمه الله ولها نصف المهر لانه وجب للاولى منهما فيصرف اليها لقدم الاولوية قال الفقيه ابو جعفر الهندواني هذا اذا كان الزوج واحدا فان تزوج كل واحدة منهما انسان او تزوجهما انسان واحد ولا بينة لها فيقضى لها بنصف المهر اما اذا قالت لا ادري اي النكاحين سبق او لا يقضى لها بشيء لان المقضي له مجهول وجهالة المقضي له تمنع صحة القضاء كمن قال لرجلين لا ادري على الذي منكم فانه لا يقضى لواحد منهما عليه بشيء فكذا هذا الا ان يصطلحا بان يتفق المهر منه فيقضى لها به لان الحق لا يعدوهما وعن ابي يوسف انه لا يجب بهما شيء لجهالة المقضي له ولانه يجوز سبق الطلاق قبل الوطء فلا يجب عليه شيء وعن محمد انه يجب المهر كاملا هكذا ذكره في البدايع ولم يعلله وقال في الزيادات في تعليله لان الزوج اقر بجواز نكاح احداهما واذا جاز نكاح احداهما وجب المهر كاملا فلا يسقط منه شيء ما لم

يطلقها قبل الدخول وفيه نظر لانه يشير الى ان هذا الخلاف في هذه المسئلة واما ان الكلام فيما وقع قبل الطلاق
وهذا لا يستقيم لان المسئلة مفروضة بعد تفريق القاضي ولهذا قال يجب نصف المهر ولا معنى لهذا الخلاف
قبل الطلاق اذ لا تنصيف قبله بالاجماع وقوله ولها نصف المهر معناه اذا كان مهرها متساويين وهو مسمى
في العقد وكان الطلاق قبل الدخول وان كان مختلفين يقضي لكل واحد منهما بربع مهرها وان لم يكن مسمى في العقد
يجب متعة واحدة لها بدل نصف المهر وان كانت الفرقة بعد الدخول يجب لكل واحدة المهر كاملا لانه استقر
بالدخول فلا يسقط منه شيء وكل ما ذكرنا مع الاحكام بين الاختين فهو الحكم بين كل من لا يحوز جمعه من المحارم
قال رح الله وبين امرتين اية فرضت ذكر احرم النكاح اي حرم الجمع بين امرتين اذا كانتا بحيث لو
قدرت احداهما ذكرا حرم النكاح بينها ايتهما كانت المقدرة ذكرا وقال عثمان البتي يجوز الجمع بين المحارم غير
الاختين وهو مذهب داود الظاهري والخوارج لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولنا قوله عليه السلام
لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها ولا على ابنة اخيها ولا تنكح الكبرى على الصغرى ولا الصغرى
على الكبرى ونهى النبي عليه السلام عن الجمع بين عمتين او بين خالتين ولان الجمع بين هاتين يفضي الى القطيعة فيحرم والآية
مخصوصة بينه وعمته من الرضاع وبالمشركة فجاز تخصيصها بخبر الواحد والقياس وذكر الزيادة من الجانبين
للتأكيد او لازالة توهم الجواز في العكس لانه لو اقتصر على قوله لا تنكح المرأة على عمتها ولا على خالتها لتوهم ان
العكس يجوز لفضيلة القوة والحالة على ما يجوز دخول الحرة على الامة دون العكس فازال هذا الوهم بقوله
ولا على ابنة اخيها ولا على ابنة اختها والمراد بالكبرى العمة والخالة وبالصغرى بنت الاخ وبنت الاخت وصورة
العمتين في الحديث الثاني ان يتزوج كل واحد من الرجلين ام الآخر فيولد لكل منهما بنت فيكون كل واحدة
من البنتين عمة الاخرى وصورة الخالتين فيما ان يتزوج كل واحد منهما بنت الآخر فيولد لكل منهما بنت
فتكون كل واحدة منهما خالة الاخرى وقوله اية فرضت اشارة الى ان الشرط ان لا يتصور جواز تزوج
احديهما بالآخر على كل التقادير حتى لو جاز بينهما على تقدير فعل المرأة وبنت زوجها او امرأة ابنها جاز الجمع بينهما
وفيه خلاف زفر رح الله هو يقول لما ثبت الامتناع من وجه فالاحوط الحرمة وهو مذهب ابن ابي ليلى والحسن
البصري وعكرمة والجمهور قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولانه لا قرابة بينهما فلم يكن بينهما قطيعة
الرحم

وقد صح ان عبد الله بن جعفر جمع بين بنت علي وامرأة علي وكذا جمع ابن عباس بين امرأة رجل
وابنة من غيرها قال رح الله والزنا واللمس والنظر بشهوة يوجب حرمة المصاهرة وقال الشافعي
رح الزنا لا يوجب حرمة المصاهرة لقوله عليه السلام لا يحرم الحرام الحلال ولانها نعمة فلا تنال
بالمحظور ولانه لو كان موثرا لكان موثرا للعطف ثلثا وقال الشافعي رح لمن ناظرته انت جعلت الفرقة الى
المرأة بتفويضك ابن زوجها والله تعالى لم يجعل لها ايا ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم والنكاح
هو الوطء حقيقة ولهذا حرم على الابن ما وطئ ابوه بملك اليمين وقال عليه السلام ملعون من نظر الى
فرج امرأة وابنتها وقال عليه السلام من نظر الى فرج امرأة لم تحل له امرأة ولا ابنتها وقال عليه السلام
من مس امرأة بشهوة حرمت عليه امرأة وابنتها وهو مذهب عمر وعمران بن الحصين وجابر بن عبد الله وابي بن
كعب وعائشة وابن مسعود وابن عباس وجمهور التابعين وقال الذي ناظره الشافعي انت تزعم
انا نحرم عليه بزنا فقد جعلت الفرقة الى فكيف قلت عما تملكت على غيرك فقال ان رجعت الى الاسلام
وهي في العدة فهما على نكاحهما قال ابو بكر الرازي انكر على خصمه وقوع التحريم من قبل المرأة ثم قال به وجعل الرجعة
الى ايضا وقوله لو كان موثرا لكان موثرا للمطلق ثلثا قلنا الحلال وطئ الزوج والزاني ليس بزوج ولهذا لا
يحلها وطئ المولى ويثبت به حرمة المصاهرة والوطء انما صار محرما من حيث انه سبب للحاجة بواسطة ولد
يضاف اليهما كما واحد منهما كملا ولا تاثير للكونه حلالا او حراما لانه اوصاف لذات الوطء لا تختلف لانه
يرى ان المصاهرة تثبت بوطء المنكوحة نكاحا فاسدا والمشتراة شراء فاسدا والجارية المشتركة والمكاتبة
وبوطء المظاهر منها والمولى بجوسة والحائض والنفساء وبوطء الحرم والصائم فصار كالرضاع حيث لا
يختلف فيه بين الحلال والحرام والقياس ان يحرم الموطوءة لانها جزؤه بواسطة الولد لكنا ابحنا للضرورة لانا
لو حرمنا عليه لادى الى فناء الاموال او ترك الازواج والضرورة ابيحت حوى عليها السلام لآدم عليه السلام و
حواء جزؤه فبقي في حق غيره على موجب القياس لعدم الحاجة حتى صار اصولها وفروعها كاصوله وفروعه في
حقه وكذا اللعكس في حقها والمس بشهوة كالجماع لما روينا ولانه مفض الى الجماع فاقيم مقامه وان كان بينهما
حائل فان وصل حرارة البدن الى حد يثبت الحرمة والا فلا وقيل ان وجد الجمع يثبت وفي مس الشعر وا
تبان

ولا فرق بين ان يكون المس عمدا او خطأ او مكرها او ناسيا والمعتبر في النظر ان ينظر الى الفرج الداخل
ولا يتحقق ذلك الا اذا كانت متكئة حكاه السرخسي وقال ابو يوسف النظر بحيث يكفي للثبوت
حرمة المصاهرة وقال محمد لا يثبت حتى ينظر اليها الشق والشهوة تبعث عند المس والنظر الى وجهها
بغير شهوة ثم اشترى بعد التوكل لا يتعلق به الحرمة وحد الشهوة ان تنتشر الآلة او يزداد انتشارا ان
كانت منتشرة حتى قيل ان من انتشرت آلته وطلب امرأة واوقبها بين فخذي ابنه لا تحرم عليه امرأته وحد
انتشار او وجود الشهوة مما يكفي وشرط ان لا ينزل عند اللمس او النظر لما يثبت به حرمة
المصاهرة لانه ليس بمفض الى الوطي لانقضاء الشهوة وكذا الوطي دبر المرأة لا يوجب الحرمة لانه
ليس بمحل الحرث فلا يفضي الى الولد وفي الشيخ الكبير والخصي يعتبر تحرك الذكر والتقلص مناورا
الزجاج يوجب حرمة المصاهرة بخلاف المرآة وكذا الوقوف على الشط فنظر الى الماء فرأى فرجها
الحرمة ولو كانت هي في الماء فرأى فرجها يوجب الحرمة ويشترط ان تكون المرأة مشتهاة قال ابو بكر محمد بن
الفضل بنت تسع سنين مشتهاة ومن غير تفصيل وبنت خمس وعشرين فصاعدا مشتهاة ومن غير تفصيل وبنت
ثمان او سبع او ست ان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة والا فلا ولو جامع صغيرة فافضاها لا تحرم
عليه امها ولو كبرت المرأة حتى خرجت عن حد المشتهاة يوجب الحرمة لانها وطئت تحت الحرمة فلم تخرج
بالكبر ولا كذلك الصغيرة ومس المرأة الرجل ونظرها الى ذكره بشهوة كمسه الرجل ونظره في جميع ما ذكرنا قال
رحمه الله وحرم تزوج اخت معتدته وقال الشافعي وابن ابي ليلى ومالك يجوز ان تزوج تلك اذا كانت العدة
عن طلاق بائن وعلى هذا الخلاف سائر محارمها واربع سواها لهم ان النكاح قد انقطع بينهما اعمالا
للقاطع ولهذا الوطء فيها في العدة يجب الحد فصار كما لو طلقها قبل الدخول ولنا ما رواه ابو عبيدة
السلماني ان اصحاب النبي عليه السلام اجتمعوا على شيء لم يجتمعوا على اربع قبل الظهر وان لا تنكح امرأة في عدة
اختها وعنه عليه السلام انه قال من كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يجمع ماءه في رحم اختين واما منافيه
علي وابن مسعود وابن عباس وزيد بن ثابت وكفى بهم قدوة ولان نكاح المطلقة قائم من وجه لبقاء
احكامه من وجوب النفقة والسكنى والمنع من الخروج والفراش حتى يثبت نسبه ولهذا والقاطع قد تأخر عمله في

حق الحل وعلى هذا الواطئ ام ولد لا يجوز له ان يتزوج اختها حتى تنقضي عدتها عند ابي حنيفة وقالا يجوز
لان الحرمة للجمع بينهما لكنها لم توجد ولهذا جاز ان يتزوج اربعا سواها ولان العدة في اثر
الملك وحقيقة الملك فيها لا يمنع تزوج الاخت والاثر اولى ولابي حنيفة انه انما جاز نكاح اخت ام الولد
لضعف الفراش فاذا اعتقها قوي الفراش ولهذا لا يجوز تزوجها بعد العتق حتى تنقضي عدتها وقبله
يجوز فاذا قوي الفراش لا يجوز له ان يتزوج اختها كي لا يكون مستلحقا للنسب ولو اختين في زمان واحد
بخلاف اربع سواها لعدم هذا المعنى ويجوز لزوج المرتدة ان يتزوج اختها بعد لحاقها بدار الحرب
قبل انقضاء عدتها لان لا عودة عليها من المسلم التباين الدارين وان عادت مسلمة لا يفرق نكاح الاخت
لان العدة لا يعود وعند ابي يوسف يقع وفي بطلان نكاح اختها روايتان قال رحمه الله وسيدة
اي حرم على نكاح امته وحرم على العبد نكاح سيدته للاجماع على بطلانه ولان النكاح يوجب الاشتراك
لملكات مشتركة بين المتناكحين يوجب لها عليه التمكين من نفسها وقرارها في بيته وخدمة داخل البيت
ويوجب لها عليه النفقة والكسوة والمهر والقسم والمملوكية بناء في المالكية فيمتنع وقوع الثمرة على
التركة فلا يثبت لما عرف ان كل تصرف لا يترتب عليه مقصوده لا يكون مشروعا ولان المقصود من النكاح
التوالد والاحصان ومقصود الرق الامتهان والقهر بسبب ما سبق منه من الكفر فلا يجتمعان للتضاد
قال رحمه الله والمجوسية والوثنية اي حرم عليه نكاحها وكذا لا يجوز وطؤها بملك اليمين وقال داود الظاهري
وابو ثور يجوز تزوج المجوسية يروى ذلك عن علي بناء على ان المجوس من اهل الكتاب فوافق ملكهم امة وهم يتدينون
عليه فوقع كتابهم فنسوه وقال سعيد بن المسيب وعطاء وطاوس وعمرو بن دينار يجوز وطئ المشركة بملك
اليمين لورود الاثر بجواز وطئ سبايا العرب ولنا قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وقوله
عليه السلام سنوا بهم سنة اهل الكتاب غير ناكحي نسائهم ولا اكلي ذبائحهم والنكاح صفة في الوطئ او تقول
سنوا في موضع النفي فيتناول الوطئ والعقد وما ورد في الجنس من جواز وطئهن محمول على الوطئ بعد الاسلام
او هو منسوخ بما تلونا ولا عبرة بما روى للمجوس من اهل الكتاب لان المعتبر الحالة الحاضرة الا ترى ان
الوثني ايضا من ولد اسمعيل ولا يعتبر ذلك في الحال قال وصح تزوج الكتابية لقوله تعالى والمحصنات

من الذين اوتوا الكتاب وعن ابن عمر انه لا يحل لانها مشركة لانهم يعبدون المسيح وعزيرا وحل المحصنات
في الآية عام في اسلم منهن واليهود ما نلونا والمشرك ليس من اهل الكتاب ولهذا عطف على اهل الكتاب
في قوله تعالى لم يكن الذين كفروا من اهل الكتاب والمشركين والعطف يقتضي المغايرة والمراد بالمحصنات
العفايف الحرائر كل من يعتقد دينا سماويا وله كتاب منزل كصحف ابرهيم وشيث وزبور داود
فهو من اهل الكتاب فيجوز مناكحتهم واكل ذبايحهم خلافا للشافعي فيما عدا اليهود والنصارى والحجة عليه
ما تلونا قال والصابئة اي حل تزوج الصابئة وقال ابو يوسف ومحمد لا يجوز نكاحها وهذا الخلاف بناء
على انهم عبدة الاوثان ام لا فعندهما عبدة الاوثان فانهم يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة
الاوثان وانما يعظمون النجوم تعظيم اهل الكعبة فان كان كما فسر ابو حنيفة يجوز بالاجماع لانهم اهل كتاب
وان كان كما فسراه لا يجوز بالاجماع لانهم مشركون وقيل فيهم طايفتان وقيل هم صنف من النصارى
يقرون الزبور وهو الذي يظهرون من اعتقادهم وهم بنفسهم يعتقدون الكواكب آلهة ويعبدون
ذلك ولا يستجيزون اظهار ما يعتقدون البتة فبنى ابو حنيفة على ما يظهرون وبنينا على ما يضمرون
وقال السرجم طايفة من اليهود كالسامرة وقال قتادة ومقاتل هم قوم يقرون بالله تعالى ويعبدون
الملايكة ويصلون الى الكعبة اخذوا من كل دين شيئا وقد اختلف فيهم اختلافا كثيرا اولوا وردناه
لطال الكلام فيه فالحاصل انه لا خلاف في مناكحتهم في الجملة وانما نشأ الخلاف على اشتباه مذهبهم
فكل اجاب بما عنده من احوالهم قال والحرة ولو محرما ان حل تزوج الحرة ولو كان المتزوج بها محرما او
الولي المتزوج لها محرما وهو قول ابن مسعود وابن عباس وانس بن مالك وجمهور التابعين وقال
الشافعي لا يجوز لحديث بشيبة بن وهب عن ابان بن عثمان بن عفان عن ابيه انه عليه السلام قال لا تنكح
المحرم ولا ينكح وفي رواية ولا يخطب رواه مسلم وغيره ولنا حديث جابر بن زيد عن ابن عباس ان عليه السلام
تزوج ميمونة وهو محرم رواه مسلم والبخاري وغيرهما وعن عكرمة عن ابن عباس انه عليه السلام تزوج
ميمونة وهو محرم وبنى بها وهو حلال وقال الطحاوي قد روى ابو عوانة عن مغيرة عن ابي الضحى عن مسروق
عن عايشة قالت تزوج رسول الله صلعم بعض نسايه وهو محرم قال الطحاوي نقلة هذا الحديث

كلهم ثقات يحتج بروايتهم ولانه عقد معاوضة والمحرم غير ممنوع عنه كشراء الجارية للشراء ولو صح جعل
عقد النكاح بمنزلة ما هو المقصود به وهو الوطي لكان تأثيره في ايجاب الجزاء او افساد الاحرام لا في
بطلان النكاح ولانه بعد الاحرام بقي النكاح ولو كان منافيا لابتدائه لكان منافيا لبقائه كالرضاع
ولانا تيقنا بثبوت الحل كالرجعة في الاحرام وهو مثبت الحل عنده وكنا لا تأثير لحرمة الوطي في منع العقد
كتزوج المظاهر منها وحديث عثمان ضعيف قال البخاري فلا يلزم حجة ولئن صح فهو محمول على الوطي لانه
الحقيقة الا يطأ المحرم ولا يحكى المحرمة عن الوطي والتذكير باعتبار الشخص ولا يعارض ما روي عن يزيد
بن الاصم انه عليه السلام تزوج بها وهو حلال لان رواية يزيد لا تعارض رواية ابن عباس ولهذا قال
عمرو بن دينار للزهري وما تدري ابن الاصم اعرابي بوال على ساقه اتجعله مثل ابن عباس او يحتمل انه اراد بها
لتزوج البناء لا مجازا لانه سببه فجاز اطلاقه على البناء وهذا الحديث ايضا ضعيف قال الطحاوي رفعه
من رواية مطر الوراق وهو ليس ممن يحتج به وقال ابو عمر هو غير متصل ووصله وهو غلط وبتقدير
صحته قال الطحاوي الدين دوران عليه السلام تزوج بها وهو محرم اهل فقه وثبت من اصحاب ابن عباس
مثل سعيد بن جبير وعطاء وطاوس ومجاهد وعكرمة وجابر بن زيد فلا يعادلهم رواة حديثه قال
والامة ولو كتابية اي حل تزوج الامة ولو كانت الامة كتابية وقال الشافعي لا يجوز للحر ان
يتزوج امة كتابية ويجوز بالمسلمة بشرط عدم القدرة على الحرة لقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح
المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات اباح نكاح الاماء بشرطين عدم الطول وان
يكون مؤمنة فاذا انتفيا او انتفى احدهما انتفى الحكم وهو الحل بناء على اصله ان الحكم متى علق بشرط او
بوصف لمسمى بوصف خاص او حيث ذكر نفي الحكم عند عدم الوصف او الشرط ولان جواز النكاح من ضي
وردى لما فيه من تقرير الجزء الحر على الرق وهو موت حكما فصار كالاحلال حقا وقرار تفوت القدرة
بالمكنة ولنا قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء ولفظ النساء عام يدخل تحته الاماء والحرايروما
قلا يوجب الحكم عند وجود الوصف المذكور وعند وجود الشرط لا يتعرض للنفي ولا للاثبات فضلا عن عدمه
لان اللفظ لا يدل على خلاف ما وضع له وهذا لان غاية درجات الوصف اذا كان مؤثرا ان يكون علة ولا اثر

للعلة في المنع وان الطول هو القدرة والنكاح الوطء حقيقة فيحمل عليه فيكون التقدير والله اعلم من لم يقدر
ان يطاء حرة بان لم تكن تحته فليتزوج امة فلا يتزوج حرة مع الاحتمال وانما شرط عدم الطول ليفيد الكراهة
عند وجوده وكذا اشتراط خشية العنت لقوله تعالى فكاتبوهم ان علمتم فيهم خيرا ليفيد الاستحباب
عند علم الخير ولا يبقى جوازه عند عدم ولان اللام وصف المحصنات ايضا بالايمان بقضيته على اصله ان
يجوز الامة مع طول الحرة الكتابية وهم سفوه في احد الوجهين وفيه ترك اصله وفي الوجه الآخر جوزوه وفيه
الرقاق الولد مع الاستغناء عنه فقلنا وقضوا على التقديرين ولان العلة لو كانت ارقاق الولد كما
جاز عند الحاجة كما لا يجوز ارقاق ولد الحرة عند الحاجة ووجد له ان يتزوج مطلقا بالامة الابيه والرد
تقاء ولكان جايز المحجوب وهو باطل ايضا بادخال الحرة على الامة ومن نصفه حر ينكح لامة عند عدم القدرة
على الحرة وكذا العبد يجوز له ان يتزوج امتين ولا يجوز ذلك للحر فجعلوا ملكه ارق على ملك الحر ولا يجوز
للعبد ان يتزوج الامة الكتابية عندهم لكونه ضرورية وقياسه ان لا يجيز والله الامة واصل لانه
ضرورة كالحر وهذا يناقض عظيم ولانه لو جاز نكاحها مع القدرة على الحرة لم يكن لنهيه عليه السلام عن
يتزوج عاقر الوجه الامتناع عن التزوج فكذا له ان لا يحصل وصف الجزئية في الولد قال والحرة على الامة
لا عكسه اي يجوز تزوج الحرة على الامة ولا يجوز عكسه وهو ان يتزوج الامة على الحرة وقال الشافعي يجوز
للعبد وكل بناه على ان طول الحرة لا يمنع من التزوج بالامة فوق العبد عنده واتخاذ ذلك فوق الحر فقط فلا يكون
نكاحها ضررا في حقه عندنا وقال مالك يجوز ذلك برضى الحرة لان الحل لا يتنصف بالرق عنده صح جاز
للعبد ان يتزوج اربعا باذن المولى عندنا لكن صحة نكاح الامة على الحرة لاضرار الحرة كيلا يلحقها زيادة
غضاضة باذ قال الامة عليها فكان المنع لحقها فيرتفع برضاها والحجة عليها قوله عليه السلام لا تنكح
الامة على الحرة وقوله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا يتناول الحر والعبد ولان الحل نعمة وكرامة فيتنصف
بالرق لنقصانه وشرف الحرية ولا يمكن تنصيف نفس الحل لانه لا يتجزى فاظهرنا النقصان في حقوق

النكاح واحكامه كالقسم والطلاق والعدة وفي الاحوال حتى لا يجوز نكاح الامة المنفردة ولا يجوز
حالة الانضمام حتى لو تزوجها بعقود واحد صح نكاح الحرة وبطل نكاح الامة ولو تزوج اربعا من الاماء
وثمانا من الحرائر في عقدة صح نكاح الاماء لان التزوج بالخمس باطل فلم يتحقق الجمع قال ولو في عقدة الحرة
الى ولو كان العكس في عقدة الحرة وهو تزوج الامة على الحرة في العقدة لا يجوز وهذا بالاجماع صحيح وقالا يجوز
اذا كانت العدة من طلاق بائن لان هذا ليس بتزوج عليها وهو الجمع واما الجمع بينهما فليس بمحرم بدليل
جوازه فيما اذا تقدم نكاح الامة بخلاف نكاح المرأة في عدة اختها او الخامسة في عدة الرابعة لان الجمع محرم
الجمع وقد يتحقق لبقاء بعض احكام النكاح فصار كما لو حلف لا يتزوج عليها حيث لا يحنث بالتزوج
بعدما ابانها وان كانت في العدة ولانا صححنا ان لبقاء العدة حكم قيام النكاح فالاحتياط المنع فاشبه
نكاح المرأة في عدة اختها ونكاح الخامسة في عدة الرابعة بخلاف اليمين لان المقصود هناك فيها ان لا يدخل غما
قسما غيرها ولان بقاء النكاح من وجه لا يكفي للحنث لانه يشترط في الحنث وجود الشرط صورة ومعنى حتى لا
يحنث بالشك اذ الاصل براءة الذمة ولان الايمان مبنية على العرف وهذا ليس بتزوج عليها عرفا قال
واربع من الحرائر ولامة اي حل التزوج باربع من الحرائر والاماء ولا يجوز اكثر من ذلك لقوله تعالى فانكحوا ما
طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع والنص على العدد يمنع الزيادة عليه وقال الشافعي لا يجوز من الاماء الا
واحد لان جواز هذا عنده وقد انعقد بواحد والحجة سملية ما تلوناه او الخطاب للناس ينتظم الحرائر
والاماء كما في قوله تعالى للذين يولون من نسائهم والذين يظهرون من نسائهم وقال القسم بن ابرهيم يجوز
التزوج بالتسع لان الواو تقتضي اباح نكاح ثنتين بقوله مثنى ثم عطف عليه ثلث ورباع بالواو وهي للجمع فيكون
المجموع تسعا ومثل عن النخعي وابن ابي ليلى وقال بعض الشيعة والخوارج يجوز ثماني عشرة امراة لان
قوله مثنى يفيد التكرار ليكون معدولا به عن اثنين اثنين مكررا وكذلك ثلث ورباع واقل التكرار
مرتان فيكون المعنى عشرة وحكى القاضي عبد الوهاب عن بعض الناس ان له ان يتزوج ما شاء من العدد غير
محصور لان مثنى وثلث ورباع يفيد التكرار متناهيا حصرها لانه ظرف الاجماع لان الامة اجمعت على
ان لا يجوز اكثر من اربع ولا حجة فيما ذكروا لان كلمة مثنى وثلث ورباع وان كانت يقتضي التكرار لكن

يفيد تكرار الناكح لان الخطاب للجمع والواو بمعنى او فلا يفيد الجمع فصار بنظير قوله تعالى جاعل الملائكة
رسلا اولى اجنحة مثنى وثلث ورباع ليس معناه ان لكل واحد منهم تسعة اجنحة او ثمانية عشر او الى
مالا يتناهى وانما معناه ان لطائفة منهم اثنين اثنين ولطائفة الاخرى ثلثا ثلثا ولطائفة
اخرى اربعا اربعا ولهذا لو قال اقسموا هذا المال درهمين درهمين او ثلثا ثلثا يفهم منه ان لكل واحد
منهم نصيبا درهمان او ثلثة ولا يفهم ان لكل واحد منهم ياخذ درهمين درهمين مرارا وانما اتى بلفظ بين
عن التكرار لتقييم هذا المعنى الا ترى انه لو قيل اقتسموا هذا المال درهمين ليس له معنى فلكن اهلا ولو
كان المعنى كما زعموا لما كان لذكر ثلث ورباع معنى لان مثنى يفيد التكرار الى نهاية وحص قال
واثنتين للعبد اى وحل تزوج اثنتين له ولا يحل ان يتزوج اكثر من ذلك وهو قول عمر وعلى وعبد الرحمن
بن عوف وجمهور التابعين وقال مالك له ان يتزوج اربعا للعمومات والحجة عليه ما روى عن عطاء
ان اصحاب النبى صلى الله عليه وسلم اجمعوا على ان العبد لا يجمع بين النساء فوق اثنين ولان الرق
ينصف للنعمة فيتنصف وهذا لان النعمة تزداد بالرق ولهذا جاز للنبى عليه السلام نكاح تسع للغيرة
قال وحل من زنا لامرئ غيره اى حل تزوج الجبلى فى الزنا ولا يحل تزوج الحبلى من غيره وعند ابى يوسف يفسد
النكاح فى الحبلى من الزنا ايضا لان هذا الحمل محترم حتى لا يجوز اسقاطه والامتناع فى الجمع عليه لحرمة الحمل و
صيانته عن سقيه ماء الغير لصاحب الماء ولهذا لا ترتفع الحرمة باذنه وقد وجد هذا المعنى هنا ولان
النكاح شرع لحكم فاذا يترتب عليه حكمه شرع اصلا بخلاف ما اذا تزوجت بالزانى الا ترى انها حلت منه لان الاحكام
مرتبة عليه من حل الوطئ ووجوب النفقة والسكنى وغيره ذلك ولنا قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولان
امتناع النكاح لحرمة صاحب الماء للحمل بدليل جواز التزوج بها لصاحب الماء فى ثابت النسب وغيره ولا
حرمة للزانى ولو كان لاجل الحمل لما اختلف بامتناع الوطئ كيلا يسقى ماء زرع غيره لقوله عليه السلام من
كان يؤمن بالله واليوم الآخر فلا يسقين ماءه زرع غيره لان به نوداد سمعه وبصره صح كما جاء فى الخبر و
ليس من ضرورة الحرمة يعارض على شرف الزوال فساد النكاح كحرمة الحيض والنفاس وانما لا تجب النفقة
لعدم التمكن من الوطئ فقات الاحتباس وقال الشافعى يحل وطيها لانها منكوحة وله الحجة عليه ما ذكرنا وقوله

لامن غيره اى لا الحبلى من غير الزنا وهى ان تكون حبلى بثابت النسب فانه لا يجوز نكاحها اجماعا لان الا
لحرمة صاحب الماء وذلك عند ثبوت النسب وعند ابى حنيفة ان كان الحمل من حربى كالمها جرة والمبينة يجوز النكاح
ولا يطأ حتى يضع حملها كالحامل من الزنا رواه ابو يوسف عنه واعتمده الطحاوى والمنع رواية محمد واعتمده
الكرخى وهو الاصح المعتمد عليه قال والموطوءة بملك اى جاز تزوجه من وطئها المولى على اليمين ويدخل تحت
هذا اللفظ ام الولد اذا لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا ينتفى ولا يحجب ونفيه من غير لعان ويستحب للديان
ان يستبرئها صيانة لمائه فاذا جاز النكاح حل له ان يطأها وقال محمد لا احب له ان يطأها حتى يستبرئها لا
حتمال الشغل فصار كما لو كان مكان النكاح شراء ولهما ان النكاح لم يشرع الا لمحل فارغ لكن الفراغ باطن
لا يوقف عليه فاقيم جواز النكاح مقام الفراغ ولا يرد على هذا الحبلى من الزنا لان مواد نا حل ثابت النسب
او نقول يكون دليل الفراغ فى المحتمل الا فيما تحقق وجوده بخلاف الشراء بجواز مع الشغل فيجب التعرف
بعد وقيل الاختلاف فى الحقيقة لانها يقولان يعدم وجوب الاستبراء ومحمد يقول يستحبابه فلم يتقابل
النفى والاثبات وكان قوله اقوى لقوله قال اوزنا اى حل نكاح الموطوءة بزنا حتى لزوجى امرأة تزنى
فتزوجها جاز له ان يطأها خلافا لمحمد والوجه من الجانبين ما بيناه فى الامة الموطوءة وهذا صريح بان
نكاح الزانية يجوز وكذا نكاح الزانى وهو قول ابى بكر وعمر وابنه وابن عباس ورواه عن عائشة وابن
مسعود ضد ظاهر فعله لقوله تعالى الزانية لا ينكحها الا زان الآية والجمهور ما روى ان رجلا اتى النبى عليه السلام
فقال يا رسول الله ان امرأتى لا ترد يد لامس فقال عليه السلام طلقها فقال انى احبها وهى جميلة فقال
عليه السلام استمتع بها وفى رواية امسكها اذ والمراد بالنكاح فى الآية الوطئ بقوله والله اعلم الزانية لا يطأها
الا زان فى حالة الزنا والدليل عليه انه قال الزانية لا ينكحها الا زان او مشرك ولا يحل للمسلمة الزانية ان يتزوجها
بمشرك ولو كان المراد العقد لجاز وجوز ان يكون معنى الآية والله اعلم اخبارا عن رغبة كل واحد من الزانى
والزانية فى الاخر على معنى ان الزانى الفاسق لا يرغب الا فى نكاح مثله وقيل منسوخة بقوله تعالى وانكحوا الا
يامى الآية وبقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء قال والمصونة اى محرمة اى حل تزوجه المصونة وصورته
ان تزوج احد ابنى احدهما لا يحل له نكاح ما بان كانت محرمة له او ذات زوج او وثنية والاخر يحل له

نكاحها بان كانت محرمة له او ذات زوج او وثنية والاخر يحله نكاحها صح نكاح من يحل وبطل نكاح الاخر
لان المبطل عرف اهليتها فيعتبر بقدرته بخلاف البيع لانه يبطل بالشروط الفاسدة وقبول العقد فيما يجوز
والنكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فافترقا قال والمسمى لها اى المهر المسمى كله اذا جاز نكاحها لا يصلح
هذا عند ابي حنيفة وقالا يتقسم على مهر مثلها فما اصاب الصحيح نكاحها لزمه وما اصاب الاخر لا يلزمه لان
المسمى قابل بها فيكون منقسما عليها فيلزمه حصة ما سلم له ولا يلزمه حصة ما لم يسلم له كما اذا اشترى عبدا
ومدبرا يلزمه حصة العبد دون المدبر ولابي حنيفة ان المسمى لا يحل نكاحها لا يصلح ان يكون مما تحله الخمر فلا
فيكون لها كله كما لو تزوجها وحمارا او جدارا او ذكر الخلاف في بيع القن مع المدبر لان المدبر داخل في العقد
لكونه محلا وانما ينقض البيع بعض لحقه فيكون له حصة والحر ليست بداخلة تحته ولو دخل بالمبيع لا تحل يلزمه
مهر مثلها على ما مر في الزيادات واوعى الحنا قضية على ما قالا لا حصة وكذا لا يلزمه الحد بوطئها مع العلم بالحرمة
عند هما خلافا لابي حنيفة وذكر في العقود ان في ضرورة دخولها في انقسام المهر المسمى وجوابه ان الاوضاع
بالمبيع لا تحل يوجب مهر المثل مطلقا بالغا ما بلغ هكذا ذكره في المبسوط وهو الاصح وما ذكره في الزيادات
قولها وبعد التسليم بقبول المنع من الجاورة يحصل بحرج التسمية ورضا بالقدر المسمى لا بانعقاد العقد
عليها ودخولها تحته وذكر موجوه في الحل واما الانقسام فللاستحقاق باعتبار الوضع
في العقد وهي لا تستحق وكذا سقوط الحد عنه من حكم صورة العقد لا من حكم الانعقاد وعليه ولهذا
لو تزوج محارمه عالما بالحرمة ثم قربها يسقط الحد عنه واما الانقسام فمن حكم الاستحقاق وهي لا تستحق
شيئا لعدم دخولها تحت العقد قال وبطل نكاح المتعة وصورته ان يقول اتمتع بك كذا من كذا من المال
وقال مالك هو جايز لانه كان مشروعا فيبقى الى ان يظهر ناسخ والشافعي عن ابن عباس تحليلها وتبعه على ذلك
اكثر اصحابه من اهل اليمن ومكة وكان يستدل على ذلك بقول سبحانه فما استمتعتم به منهن كانوا يقرؤن اجور هن
وعن عطاء انه قال سمعت جابرا يقول تمتعنا على عهد رسول الله وابي بكر ونصفا من خلافة عمر ثم
نهى الناس عنه وهو محكي عن ابي سعيد الخدري واليه ذهبت الشيعة وخالفوا علينا واكثر الصحابة
والحجة عليهم ما روى ان عليا عليه السلام حرم يوم خيبر متعة النساء وعن علي بن ابي طالب متفق عليه وروى انه عليه السلام

حرمها يوم الفتح رواه مسلم فثبت نسخه به وقال بعضهم نسخت بقوله تعالى والذين هم لفروجهم حافظون
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وهي ليست من الازواج بدليل انتفاء حكم النكاح عنها وانتفاء شرط من
وجوب النفقة والسكنى والطلاق والعدة والارث وصحة الايلاء والظهار واللعان ولا هي مما ملكته
الايمان فيجب حفظ الفرج والتباعد منها اذ هي ليست من المستثناة وعنه عليه السلام انه قال كنت
اذنت لكم في الاستمتاع من النساء وقد حرم الله ذلك الى يوم القيمة رواه مسلم وروى عن ابن عباس انه
امسك عن الفتوى بها وقال له على اتك تاية ان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء رواه مسلم وروى ثلثة
اشياء نسخت مرتين المتعة ولحوم الحمر الاهلية والتوجه الى بيت المقدس في الصلاة والجواب عن
ما تلوتم من الآية ان المراد الاستمتاع من نهي النكاح والمهور سمي اجرة قال الله تعالى فانكحوهن باذن
اهلهن واتوهن اجورهن والجواب عن حديث جابر انما كان يفعل ذلك من لم يبلغه النسخ ثم بلغهم فتركوه
قال والموقت اى وبطل النكاح الموقت وهو معطوف على المتعة وقال زفر هو صحيح لان النكاح
عقد بحضور شاهدين وشرط فيه شرط فاسد فيصح العقد ويبطل الشرط اذ النكاح لا يبطل بالشروط
الفاسدة فصار كما لو تزوجها على ان يطلقها بعد شهر قلنا هو في معنى نكاح المتعة والعبرة للمعاني
دون الالفاظ الا ترى ان من قال لغيره جعلتك وكيلا بعد موتي يكون وصية ولو قال جعلتك وصيا في
حياتي يكون وكيلا وكذا لو اعطى المال مضاربة بشرط ان يكون كل الربح للمضارب يكون قرضا ولو شرطه
لرب المال يكون بضاعة واذا اعتبر المعنى صار متعة بخلاف ما اذا شرط في العقد ان يطلقها بعد شهر لان
الشرط القاطع يدل على انعقاده مؤبدا بخلاف الموقت فانه لا يبقى بعد مضي المدة كالاجارة ولا فرق
بينهما اذا طالت المدة او قصرت وروى الحسن عن ابي حنيفة انه اذا ذكر مدة لا يعيش مثلها اليها صح النكاح
لانه في معنى المؤبد وجه الظاهر ان الثابت هو المعين لجهة المتعة وقد وجد وكذا لا فرق بين العلم بالمدة
والجهالة لما ذكرنا ولو تزوجها مطلقا وفي نيته ان يعقد معها مدة نواها فالنكاح صحيح ولا باس بتزوج
الناريات وهو ان يتزوجها على ان يعقد معها نهارا دون الليل قال وله وطئ امراة ادعت عليه انه
تزوجها وقضى بنكاحها ببينة ولم يكن تزوجها وهذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله

الاخير وهو قول محمد لا يسعه ان يطأها وهو قول الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا اظهر انهم عبيد او كفار ولابي حنيفة ما روى ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي فقضى بذلك فقالت المرأة ان لم يكن لي من يزوجني اياه فعال على شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد النكاح لما جاز لما طابت للحقيقة التي جاء وسعه فوجب العمل بمقتضاه ولان اذا حكم في فصل مجتهد فيه ينفذ لعدم القدرة على القضاء بالحق يقينا واقرب منه ان المشتري للجارية اذا انكر الشراء وحلف عند القاضي وفسخ القاضي البيع بينهما جاز للبائع ان يطأها وان كان البائع يعلم ان المشتري كاذب وكذا اللعان بين الزوجين شهادة فيفرق بينهما وان كان احدهما كاذبا بيقين ويبيح المرأة ان يتزوج بغيره وان كانت تعلم الكذب بيقين ثم يجعل قضاء القاضي انشاء ولهذا يشترط ان يكون المرأة محلا للانشاء حتى لو كانت ذات زوج او في عدة غيره او مطلقة منه ثلثا لا ينفذ قضاؤه لانه لا يقدر على الانشاء في هذه الحالة ويشترط حضور الشهود عند القضاء في قول العامة وعند بعضهم لا يشترط لان انعقاد العقد في ضمن القضاء وما ثبت في ضمن شيء لا يراعى فيه شرائطه ولهذا سقط الايجاب والقبول على هذا الخلاف لو اقامت المرأة البينة ان زوجها طلقها ثلثا ولم يكن طلقها فقضى القاضي بذلك نفذ قضاؤه ووقعت الفرقة بينهما وحل لها ان تتزوج بغيره ولا يحل للاول ان يطأها بعد القضاء بالفرقة وعند ابي يوسف لا يحل للاول ولا للثاني وعند محمد يحل للاول ما لم يدخل بها الثاني فاذا دخلت بها حرمت عليه لوجوب العقر كالمنكوحة اذا وطئت بشبهة واما الثاني فلا يحل له ابدا وعند الشافعي يأتيها الاول سرا والثاني علانية وقد جعل لها زوجين وهو من اقبح الوجوه ولا خلاف بينهم في الاملاك المرسلة ان قضاءه لا ينفذ ومعناه ان يدعي الملك المطلق ولم يذكر له سببا بان قال هذا ملكي واقام البينة عليه وقضى به القاضي لان في الاسباب كثرة فربما بعضها اولى من بعض حتى لو ذكر سببا معينا صار على الخلاف ان كان سببا يمكن اثباته من جهة القاضي انشاء مثل البيع والاجارة واما اذا كان سببا لا يمكن اثباته من جهة القاضي كالارث لا ينفذ قضاؤه اتفاقا وفي الهبة والصدقة روايتان وفي دعوى العتق والنسب ينفذ قضاؤه باطنا **باب الكفاءة والاولياء**

قال رحمه الله ينعقد نكاح حرة مكلفة بلا ولي وهذا على اصله وابي يوسف في ظاهر الرواية وكان ابو يوسف

اولا يقول انه لا ينعقد الا بولي اذا كان لها ولي ثم رجع وقال ان كان الزوج كفوا لها جاز والا فلا ثم رجع وقال جاز سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن وعند محمد ينعقد موقوفا على اجازة الولي سواء كان الزوج كفوا لها او لم يكن ويروى رجوعه الى قولهما وقال مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء اصلا لقوله تعالى ولا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن قلنا ان له ولاية التزويج لما منع عن العضل قال الشافعي هذا بين انه في كتاب الله تعالى على الشرط الولي ولقوله عليه السلام لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل وقد رووا في كتبهم احاديث كثيرة ليس لها صحة عند اهل النقل حتى قال البخاري وابن معين لم يصح في هذا الباب حديث يعني الشرائط الولي ولنا قوله تعالى ولا جناح عليكم فيما فعلن في انفسهن وقوله تعالى فلا تعضلوهن ان ينكحن ازواجهن وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره وقوله تعالى فلا جناح عليهما ان يتراجعا ان ظنا ان يقيما حدود الله وهذه الآيات تقرر بان النكاح ينعقد بعبارة النساء لان النكاح المذكور فيها منسوب الى المرأة من قوله ان ينكحن وحتى تنكح وهذا صريح بان النكاح صادر منها وكذا قوله تعالى فيما فعلن وان يتراجعا صريح بانها هي التي تفعل وهي التي ترجع ومن قال لا ينعقد بعبارة النساء فقد رد نص الكتاب وقوله عليه السلام الايم احق بنفسها من وليها متفق على صحته ولانها حرة بالغة فيكون لها الولاية على نفسها كالغلام ولان المقصود من المال والمنال لهم بالنهي عن العضل لا يستقيم لان النهي عن المنع عن مباشرة العقد فليس له ان يمنعها عن المباشرة بعد ما منعه عنه وهذا كمن يقول نهيت عن قتل المسلم بغير حق فلو لم يكن له حق القتل لما نهيت عنه وهذا ظاهر الفساد لا يخفى على احد ومن الدليل على صحة مذهبنا ان المولاة لو اقرت بالنكاح صح ولو لم يكن لها انشاء العقد لما صح كالرقيق والصغار وعن ابي حنيفة رحمه الله انه لا يجوز في غير الكفو لان كثيرا من الاشياء لا يمكن دفعه بعد الوقوع واختار بعض المتأخرين المفتون بهذه الرواية لفساد الزمان وقوله ينعقد نكاح حرة مكلفة بدخل تحته الثيب والبكر لاطلاق ما تلونا وما روينا وما هنا من المعقول **قال** ولا تجبر بكر بالغة على النكاح وقال الشافعي للاب والجد ولاية الاجبار لهما بامر النكاح فاشبهت الصغيرة ولهذا يقيض الاب صداقها ولان قوله عليه السلام الثيب احق بنفسها من وليها دليل على ان البكر بخلافها فتحمل كل ما ورد من الستين ان البكر والبيان على الاستحباب ولنا

ماسنا وقوله عليه السلام البكر يستأذنها ابوها رواه مسلم وقال ابن المنذر ثبت انه عليه السلام
قال لاتنكح الثيب حتى تستأمر ولا تنكح البكر تستأذن قالوا وكيف اذنها يارسول الله قال تسكت وهو
في صحيح مسلم وردت هذه الاحاديث الصحاح بصيغة الخبر والمراد بها الامر وهو اقوى وجوه الامر
على عرف سنة موضعه فيكون الاستيذان واجبا كالاستيمار في الثيب وليس في هذه الاشياء ما يدل على
اختصاص الاب والجد بذلك فيه الثيب احق بنفسها من وليها فيتناول جميع الاولياء فيكون مفهومه
على زعمهم ان جميع الاولياء احق بنفس البكر منها ولان هذا الاستدلال باطل لان المفهوم اذا عارضه
المنطوق تقدم المنطوق عليه لكونه اقوى واحاديثنا تنص على ان البكر تستأذن لا سيما حديث مسلم وهو
قوله عليه السلام البكر تستأمر ابوها نص عليه في موضع الخلاف فلا يعتبر المفهوم معه واوضح منه قوله
عليه السلام الايم احق بنفسها من وليها يتناول البكر والثيب لانه اسم للازواج لها وهو متفق عليه وانما
يقبض الاب مهرها برضاها دلالة ولهذا لا يملك مع نهيها قال فان استأذنها الولي فسكتت او ضحكت
او زوجها فبلغها الخبر فسكتت فهو اذن لقوله عليه السلام البكر تستأذن في نفسها فان سكتت فقد رضيت ولان
جهة الرضا راجحة فيما تستحي عن اظهار الرغبة فيه لاعنه والضحك صار رضا دلالة لانه ادل على الرضا من
السكوت فان علامة السرور والغرور بما سمعت بخلاف ما اذا بكت فانه دليل السخط والكراهية وقيل اذا
ضحكت كالمستهزئة بما سمعت لا يكون رضا واذا بكت بلا صوت لم يكن رد بل حزنا على مفارقة اهلها وعليه الفتوى
وذكر المرغيناني ان دموعها ان كان بارد ا يكون رضا وان كان حارا لا يكون رضا ويعتبر في الاستيمار تسمية
الزوج على وجه تقع لها به المعرفة ليظهر رغبتها عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك من رجل فسكتت لا
يكون رضا لعدم العلم به ولو قال لها ازوجك من فلان او فلان وذكر جماعة فسكتت فهو رضا يزوجها
الولي من ايهم شاء وان قال من جيراني او من بني عمي ان كانوا جماعة يخصوص فهو رضا والا فلا ولا يشترط
ذكر المهر في الصحيح لان للنكاح صحة بدونه واختار بعض المشايخ ان كان الزوج هو الاب او الجد اب لا
يشترط وان كان غيرهما يشترط وسوى بين الاستيذان وبين بلوغ الخبر بالتزويج لان وجه الدلالة في السكوت
لا يختلف بين ان يكون قبل العقد او بعد وقال محمد بن مقاتل اذا بلغها بعد العقد النكاح فسكتت لا يكون

اجازة

اجازة منها لان السكوت لا يكون اجازة والحاجة هنا الى الاجازة بخلاف سكوتها قبل العقد لان ذلك ثبت
نصا وعن ابي يوسف ان سكوتها بعد العقد يكون ردا ذكره في البدايع قال وهو قول محمد وبه اخذ الولي المحضر تها
فسكتت اختلف المشايخ فيه والاصح انه ان رضا ولو زجرها وليها مستاويان كل واحد منهما من رجل فاجابا
معا بطلا لعدم الاولوية وان سكتت بقيا موقوفين حتى تجيز احدهما وعن محمد انهما باطلان لان سكوت
البكر اجازة لها ولو زوجها من غير كفو فسكتت لم يكن رضا في قول محمد بن سلمة وهو قول ابي يوسف ومحمد
قال الفقيه ابو الليث وهو يوافق قولها في الصغيرة ولا يشترط تسمية المهر في الصحيح لان للنكاح صحة
بدونه وان سماه يشترط ان يكون وافرا وهو مهر المثل حتى لا يكون السكوت رضا بدونه ثم المخبر ان كان هو
الولي فعلى ما ذكرنا ورسول الولي كالولي ولو كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد والعدالة عند ابي حنيفة
رضي الله عنه خلافا لهما وهما نظيرهما في الشفيع اذا اخبر بيع المشفوع والوكيل اذا اخبر بالعزل والعبد
الماذون له اذا اخبر بالجناية والمولى اذا اخبر بجناية عبده فحاصله ان محل الخبر حجة او جه احدهما ما هو في حق
الوكالة تعلق امكن تلقيه من جهة العدول كما اخبار عليه السلام بما ليس فيه عقوبة يشترط فيه العدالة
والبلوغ لا العدد وشهر رمضان منه ثابت بما هو حجة وهو يوجب العقوبة قيل هو الاول وقيل يشترط
في الثواني ثالثها حقوق العباد وفيه الزام من كل وجه كدعوى الحقوق عند الحكام فيشترط فيه العدد
والعدالة رابعها حقوق العباد وفيه الزام من وجه دون وجه كاخبار البكر بتزويج الولي فانه يلزمها
العقد على تقدير ان تسكت ولا يلزمها شيء على تقدير الرد وكذا الشفيع يلزمه سقوط الشفعة على تقدير
السكوت ولا يلزمه شيء على تقدير الطلب وكذا المولى اذا اخبر بجناية عبده يلزمه الارش على تقدير
التصرف فيه ولا يلزمه شيء على تقدير عدم التصرف وكذا الوكيل ان تصرف يلزمه والا فلا وكذا العبد
الماذون له فلما تردد بين اللزوم وعدمه اشترط فيه احد شطري الشهادة عند خلافا لهما وخامسها
حقوق العباد وفيه الزام اصلا وهي المعاملات فيقبل فيه خبر كل مميز من غير اشتراط عدد ولا عدالة
ولا بلوغ قال فان استأذنها غير الولي فلا بد من القول كالثيب لان سكوتها لغلبة الالتفات الى الكلام فلا
يدل على الرضا وذكر الكرخي رحمه الله ان سكوتها عند استيمار الاجنبي يكون رضا لانها تستحي من الاجنبي

اكثر والاول اصح لان جعل السكوت رضى ضرورى فلا حاجة اليه عند استيمارها الاجنبى وقعلم كما
يشير الى انه لابد من نطقها هكذا ذكروا واستدل عليه بفعله صلى الله عليه وسلم الثيب تستاور وليس فيه
دلالة على اشتراط النطق فان البكر ايضا تستاور وكذا الرضا بالفعل لا يشترط فى حق الثيب ايضا بل رضاها
يتحقق تارة بالقول كقولها رضيت وقبلت واحسنت واصبت او بارك الله لنا او لنحو هذه
وتارة بالدلالة كطلب مهرها او نفقتها او تمكينها من الوطى او قبول التهنئة والضحك بالسرور من غير استحياء
فثبت بهذا انه لا فرق بينهما فى اشتراط الاستيذان والرضا وان رضاهما قد يكون صريحا وقد يكون
دلالة غير ان سكوت البكر رضا دلالة لحيائها دون الثيب لان حياءها قد زال بالممارسة ولا يدل سكوتها
على الرضا قال ومن زالت بكارتها بوثبة او حيضة او جراحة او تغنيس او زنا فهى بكر حتى يكون اصلها
احكام البكر فى التزويج فاما اذا زالت بكارتها بوثبة او حيضة وجراحة وتغنيس فلانها بكر حقيقة لان
مصيبها اقل مصيب لها ومنه البكر تلاول النزار والباكورة لاول الثمار وكل بادرة اى شئ فقد بكر وابكر و
يقال بكروا بالصلوة اى صلاتها فى اول وقتها وفيه خلاف الشافعى سيجئ ان البكر اسم لامرأة عذرتها قايمة و
والثيب من زالت عذرتها وهذه قد زالت عذرتها فيكون ثيبا ولهذا لو اشترى امة على انها بكر يردها
اذا وجدها بهذه الصفة ولان الحكم انما اكتفى بسكوتها لاصل حيائها وهذا المعنى قايم وهى بكر حقيقة
كما بينا ولهذا لو اوصى لابكار بنى فلان يدخل فى الوصية واما مسئلة شراء الجارية فقد قيل لا يردها
اذا اقر المشترى بذلك قلنا ان تمنع ولئن سلمنا ان العقاد بين الناس فى اشتراط البكارة صفة العذرة و
وهذه بكر وليست بعذراء فيردها والحكم فى مسئلتنا تعلق باسم وهو باق واما اذا زالت بكارتها بالزنا
فالمذكور هنا قولا واحدا ضيعة وقال ابو يوسف ومحمد والشافعى لا يكتفى بسكوتها لانها ثيب صيعة لان مصيبها
عليه الرجم ومنه المثوبة للثواب العايد جزاء عمله والمثابة للبيت الذى يعود اليه الناس فى كل عام والتثويب
العود الى الاعلام بعد الاعلام فيتناولها قوله عليه السلام الثيب تشاور ولهذا لو اوصى لثيبات
بنى فلان تدخل ولا بكار بهم لا يدخل وكذا لو اشترى جارية على انها بكر فاذا هى زالت بكارتها بالزنا يردها فصار
كما اذا وطئت بشبهة او اقيم عليها الحد او تكررت زناها ولابى حنيفة قوله عليه السلام اذنها صماتها خرج

خرج جوابا لقول عايشة رضى الله عنها انها تستحى فدلت العلة هى الحياء ولا تاثير للبكارة فى ذلك والحياء اقوى
فكان السكوت دليل الرضا وهو المقتضى الا ترى ان الثيب ايضا اذا وجد منها فعل يدل على الرضا نفوذ النكاح و
لا يشترط فيها القول فقط خلاف الوصية لانها تتعلق باسم الثيبات والابكار لا بالحياء وهى ثيب حقيقة
وكذا الشراء تتعلق بوصف مرغوب فيه وقد فات ولان البيع تتعلق بالتسليم من العيب والتزايد ولا
يقال النص ورد فى حياء البكر فلا يكون واردا فى الفساد لانا نقول النص ورد لاجل الحياء لا لجريمة فيتناوله
قطعا اذ هو للمؤثر دون صيانة والحياء فيها اعظم لحداثة السن الى الفساد ولان الشارع قد نوب الى السيد
فى الزام النطق اشاعة الفساد مع تفويت مصالحها وخلافا لما اذا وطئت بشبهة لان الشارع اظهر
حيث علق احكاما من ثبوت النسب والعدة وخلافا لما اذا تكررت زناها فانها لا تستحى بعد التكرار عادة
بل تجعله مكسبة وكذا اذا اخرجت واقيم عليها الحد لانه ظهر بين الناس وعرفت به فلا تخفيه ولو ظاهرا زوجها
ثم طلقها قبل الدخول بها او فرق بينهما بعنة او جب توجه كما تزوج الابكار وان وجبت عليها العدة لانها
بكر حقيقة والحياء فيها موجود قال والقول لها ان اختلفا فى السكوت اى اذا قال لها الزوج بلغك النكاح
فسكت فقالت هى بل رددت فالقول قولها وقال زفر القول قول الزوج لان السكوت اصل والرد
عارض فكان الظاهر شاهدا له فصار كالمشترى اذا ادعى الرد بعد مضى المدة حيث لا يقبل قوله
وكما لو ادعى المشترى خيار الشرط او البايع فالقول لصاحبه لما قلنا وكما لو زوجها الولى وهى صغيرة ثم ادركت
واردت ان ترد النكاح حين بلغت وكزبها الزوج كان القول له ونحن نقول انه يدعى عليها لزوم العقد و
تلك البضع والمرأة منكرة فكان القول قول المنكر كالمودع اذا ادعى رد الوديعة فالقول قوله بخلاف مسئلة
الخيار لان العقد لزم بمضى مدة الخيار وهو يظهر اللزوم هنا وبخلاف دعوى خيار الشرط لانه عارض والاصل
عدمه وبخلاف ما اذا زوجها الولى وهى صغيرة لان العقد نفذ عليها فى حالة الصغر والظاهر بقاؤه وهى
بدعواها الفسخ تريد ابطاله فلا يقبل قولها الا بحجة وهذا لان الشئ اذا ثبت فى وقت فالظاهر بقاؤه فلا
يقبل منها اسناد الفسخ الى وقت الادراك حتى لو قالت عند القاضى ادركت الان وفسخت صح وقيل هذا كيف
يصح وهو كذب وانما ادركت قبل هذا الوقت فقال لا نصدقك بالاسناد فى زعمها ان يكذب كيلا يبطل حقها

وكذلك اذا زوجها الوصي صغيرة وعلمت بالنكاح بعد البلوغ وادعت انها فسخت حين علمت يصدق
بالاسناد الى وقت العلم لما بينا في مسئلة الكتاب ايها اقام البينة قبلت بينته وان اقاما فالبينة
المرأة لانها تدعي ما هو الوديعة فالقول قولها والبينة بينته وذكر قاضيخان ان الزوج اذا اقام بينة
انه اجازت النكاح حين اخبرت وانكرت المرأة البينة انا ردت حين اخبرت كانت البينة بينة الزوج
لانها تثبت اللزوم فيرجح الخلاف الاول لان بينة الزوج قامت فيه على امر عدمي هو السكوت وان لم يكن
لها بينة فالقول قولها ولا يمين عليها عند ابي حنيفة وقالا عليها اليمين وهذا مبني على ان قابن اليمين القضاء
بالنكول وبذل عنه وعندهما اقرار وثمرة الخلاف تظهر في كل موضع لا يصح فيه البذل وهي المسائل الست وموضعها
كتاب الدعوى وذكر في الغاية معزيا الى الفتاوى للناصحي ان رجلا ادعى على الاب انه زوج ابنته الصغيرة
فانكر الاب يحلف عند ابي حنيفة وفي الكبيس لا يحلف عند اعتبارا بالاقرار فيهما وهذا مشكل جدا على قوله
لان امتناع اليمين عند لامتناع البذل لا امتناع الاقرار الا يرى ان المرأة لو اقرت لرجل بالنكاح نفذ
اقرارها ومع هذا لا يحلف والاشبه ان يكون هذا قولهما قال وللولي انكاح الصغير والصغيرة والوصي
العصبة بترتيب الارث وقال مالك لا يجوز لغير الاب لان القياس يأبى ان يكون له على الغير ولاية اذ الكان
حرا الا لحاجة ولا حاجة عند انعدام الشهوة الا ان ولاية الاب تثبت نصا وهو ما روي ان ابا بكر زوج
عائشة النبي صلى الله عليه وسلم والجد ليس في معناه فلا يلحق به وقال الشافعي ان كانت الصغيرة ثيبا لا يجوز لاحد
ان يزوجها لان الثيب تشاور ويكون الثيابة سببا لحدوث الرأي بوجه المحارمة ولا يعتبر اذنها قبل
البلوغ فوجب الانتظار وان كانت بكرا جاز للاب والجد ان يزوجها ولا يجوز ذلك لغيرهما كما قال مالك
الا ان الجد كالاب ولهذا يملك التصرف في المال كما يملكه الاب بخلاف غيرهما من العصبات لانه لا يملك التصرف
في المال مع انه ادنى حالا فلان لا يملكه في النفس وهو لمحارمته اولى واحرى ومذهبنا منقول عن عمر وعلي و
العبادلة وابي هريرة وكفى بهم حجة وحكى الكرخي رحمه الله اجماع الصحابة رضي الله عنهم وزوج رسول الله عم
امامة بنت حمزة وهي صغيرة سلمة ابن ابي سلمة وهي بنت عمه وقال لها الخيار اذا بلغت وانما زوجها
بالعصوبة لا بالبنوة بدليل اثبات الخيار لها اذا بلغت ولانه عليه السلام لم يزوج احدا ابنته و

ولو كان يزوج بما يقوم عليه احد قوم يثقل الينا انه عليه السلام منع الاولياء من التزويج وزوج هو وذكر
هذا الحديث سبط بن الجوزي وغيره وروي عن علي موقوفا ومعروفا ومرفوعا الانكاح الى العصبات
ذكره سبط بن الجوزي وشمس الايمة وقد اجمع العلماء على العمل بهذا الحديث في حق الكبيرة فوجب العمل به في
الصغيرة لانا ابجز وليس حاجة لان الخاطب قد لا ينتظر البلوغ فيفوت الكفو الخاطب فوجب التعقيب
بجواز عقد لو جوا اصل الشفقة وما فيه من القصور في الاب والجد اظهر ناه في عدم ولاية الالزام بخلاف
التصرف في الحال لانه لا يمكن تداركه بعد البلوغ لتكوره والذي يدل على جواز نكاح الصغير قوله تعالى وان
خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء اي في نكاح اليتامى هكذا فسرته عائشة
ولان تأثير البلوغ في زوال الولاية تعذا العذر تارعا على التصرف واعتدال عقله به ولهذا توجه التكاليف
الشرعية اليه فمتى اثبت الولاية عليها بعد البلوغ ومنع قبله فقد عكس المعنى وهو بعيد عن القواعد الشرعية
الا يرى ان الولاية يثبت لوليها في مال ها حالة الصغر فاذا بلغت انقطعت الولاية عنها فكذا الولاية على
النفس وجب ان يجري على القواعد كما في الغلام ولان هذا يؤدي الى اسقاط آدميتها والحاقها بالبهايم
حيث لا يجوز لاحد ان يتزوجها برضاها ولا بغير رضاها والله تعالى جعل الانثى من بني آدم قابلا للنكاح
فيكون باطلا ولان الولاية لما ثبتت عليها بعد البلوغ مع قدرتها على قاعدتهم كان ثبوتها في صغرها
وهي عاجزا ولي وقوله لكون الثيابة سببا لحدوث الراي ليس بشيء لان ذلك في البالغة واما في الصغيرة
فلا يدل على حدوث الراي لعدم الشهوة ولهذا لا يوجب في الغلام شيئا فحاصله ان علة ثبوت الولاية
عليها البكارة عندنا وعندنا عدم العقل او نقصانه وهذا او ذاك هو الموثر في ثبوت الولاية على مالا
اجماعا وكذا في حق الغلام في ماله ونفسه وكذا في حق المجنونة اجماعا ولا تاثير لكونها ثيبا او بكرا فكذا
الصغيرة وقوله ترتيب الارث يعني اولاهم الابن وابن الابن وان سفل ولكن لا يتصور هذا الا في
المعتوه والمعتوهة لانه في الصغار ثم الاب واب الاب وان علا ثم الاخ من الاب والام ثم الاخ من الاب ثم
العم من الاب والام ثم اعمام الجد كذلك ثم مولى العتاقة يستوي فيه الذكور والاناث ثم عصبة المولى ثم ذوو الارحام
على ما ذكره من قريب ان شاء الله تعالى وذكر الكرخي ان الاخ والجد يشتركان في الولاية عند ابي يوسف ومحمد

كما لا يرث عندهما والاصح ان الجد اولى بالتزويج بالاجماع لان شفقة الاب ولهذا لا يكون لها الخيار
اذا زوجها الجد كما في الاب والابن اولى من الاب عندهما خلافا لمحمد وقال الرازي اراد هما محمد ان ابا
حنيفة تبع السلطان ولا ولاية للقاضي في تزويج الصغار الذين لا اولى لهم الا اذا شرط له السلطان
في عهده ومنشوره ولو زوج الصغار بغير اذن السلطان ثم اذن له فاجاز ما صنع قيل يجوز على الاصح
استحسانا قال ولها خيار الفسخ بالبلوغ في غير الاب والجد بشرط القضاء الى للصغير و
الصغير خيار الفسخ اذا بلغا فيما اذا زوجهما غير الاب والجد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف
لا خيار لهما لان النكاح عقد لازم وقد صدر من الولي فلا يفسخ قياسا على الاب والجد وهذا لان الولاية
انما شرعت في محل موضع النظر صيانة عن الاضاعة والضرر واذا تحقق النظر قام عقد الولي مقام عقدهما بعد بلوغهما و
لهما مارون ولان العقد صدر ممن هو قاصر الشفقة لها الخيار اذا ملكا النظر لها كالاخ المزوجة اذا
اعتقت وهذا لان اصل الشفقة موجود وكذا قاصرة عند المقابلة بشفقة الاب والجد وقد ثبت النقصان
كما منع ثبوت الولاية في المال ولوجود اصل الشفقة نفذناه في الحال ولقصور ما اثبتنا لهما الخيار
في المال ليزول الضرر ولو كان فيه ضرر ويضاف الى اختيارهما الى النظر لها فينتهي الاولياء عن عضل اليتامى
بخلاف الاب والجد لانها وافرا الشفقة فاما الولاية فلا يحتاج الى اثبات الخيار وعلى هذا المعتوه
والمعتوهة اذا زوجهما الاب والجد لا خيار لهما اذا افاقا وان زوجهما الابن فلا رواية فيه عن اصحابنا
حنيفة وينبغي ان لا يكون الخيار لانه مقدم على الاب والخيار في الاب فهذا اولى ولو زوج المولى امته
الصغيرة ثم اعتقها ثم بلغت لا يثبت لها خيار البلوغ لكمال ولايته فصار كالاب والجد ولان خيار العتق
يغني عن خيار البلوغ والعبد الصغير كذلك لا يثبت له خيار البلوغ على الاصح وقوله غير الاب والجد
يتناول الام والقاضي حتى اذا زوجها القاضي والام يثبت لها الخيار لان ولاية الالزام تبتني على الرأي
الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل واحد منهما وعن ابي حنيفة انه لا يثبت لها الخيار لان
ولاية القاضي تامة لانها تعم المال والنفس وشفقة الام فوق شفقة الاب فكانا كالاب والاول
هو الاصح لان ولايتها متأخرة عن ولاية الاخ والعم فاذا ثبت الخيار في الحاجب ففي المحجوب

اولى وقوله بشرط القضاء اي لها الخيار بشرط ان يحكم القاضي بالفسخ لان في اصله ضعفا اذ هو
مختلف فيه وكذا في سببه لان سببه ترك الولي ولا يوقف على حقيقته فتوقف على القضاء كالرجوع
في الهبة بخلاف خيار العتق لان سببه قوي وهو تخيير الزوج وبخلاف خيار العتق لان سببه منقطع عنه
وهو زيادة الملك عليها ولهذا يختص بالاماء الا ترى انه لو كان يملك مواجعتها في قرائين ويملك عليها تطليقتين
وينقض عدتها بحيضتين وقد ازداد ذلك بالعتق فكان لها ان يدفع الزيادة ولان ولاية المولى
لم يكن ثابتة في هذه الزيادة فصار العقد في حق هذه الزيادة كعقد الاجنبي فلا يملك الابوان هنا ما كان الا
خيارها دفعا للحكم عن الثبوت لا رفعا له بعد الثبوت والدفع لا يفتقر الى القضاء لان الدفع
اهون يستقل به الدافع لان للحاضر ولاية دفع الضرر عن نفسه كالرد بالعيب قبل القبض فانه يتم
بالحكم دون الحكم ولانا لم نثبت بدفع اصل الملك بعد الحرية حتى لا يجوز النكاح بدون رضاها فكذا
لم يثبت بدفع الزيادة الا انه لا يلزمها ان يدفع الزيادة الا بدفع ما كان ثابتا لها كالمكاتبة ادفع ضمنا
ولا يقال ان كانت المرأة دافعة للزيادة فهي مبطلة لما كان ثابتا من ملك الزوج فيما اذا تزوج
جارية لانا نقول هي تبطل حقا مشتركا بينها وبينه بدفع زيادة لحق عليها له وهو يثبت لنفسه زيادة
حق عليها لا استيفاء حق مشترك بينهما فترجح رعاية حقها لذلك وفي الصغير قد ثبت حكم العقد على
الكمال ولم يرد الكل بالبلوغ ولكن احتجنا الى الفسخ لتوهم ترك النظر من الولي لقصور شفقته وهو حتى
موهوم اذ لو كان ظاهرا لما نفذ لان ولايته نظرية ولهذا تشمل الذكور والاناث لان تمكن الخلل شملها
فجعل الزائل حتى الا تزل كونه دافعا لحكم ثابت فيتوقف على قضاء القاضي كالرد بالعيب بعد القبض
لان له ولاية الالزام ثم اذا فسخ بخيار البلوغ فلا مهر لها قبل الوطء وان كان بعد الوطء فلها المهر
كاملا قال رحمه الله وبطل بسكوتها ان علمت بكرا كانت او ثيبا بسكوتها عالمة يرضى وبدونه الى بطل خيارها بسكوتها
عند البلوغ ان كان لها علم بالنكاح ولا يسقط خيار الغلام بالسكوت عالما لم يقل رضيت او يوجد منه
فعل يدل على الرضا مثل الوطء والتقبيل وكذلك الجارية اذا دخل بها قبل البلوغ ثم بلغت لا يبطل خيارها
عالمة لم تقل رضيت او يوجد منها ما يدل على الرضا كالغلام اعتبارا لهن بالحالة الابتدائية وشرط علمها

بالنكاح لانها لا يمكن من التعرف بحكم الخيار الا بعد العلم به والولي ينفرد بالنكاح فعذرت ولم يشترط
العلم بالخيار لانها تتفرغ لتعلم الاحكام والوارد العلم فلم تعذر بالجهل بخلاف المعتقة حيث تعذر
اذا لم تعلم خيار العتق لانها لا تتفرغ لتعلم الاحكام لكونها مشغولة بخدمة المولى فتعذر بالجهل ثم خيار
البلوغ في حق البكر لا يمتد الى اخر المجلس ولا يبطل بالقيام في حق الثيب والغلام لانه ما ثبت باثبات
الزوج بل لتوهم خلل وانما يبطل بالرضا غير ان سكوت البكر رضا بخلاف خيار العتق حيث لا يبطل الا بما يدل
على الاعراض لانه ثبت باثبات المولى فيعتبر فيه المجلس كخيار المخيرة ويبنى ان تختار نفسها مع رؤية الدم
وان رأته بالليل تختار بلسانها فتقعد فتسخن نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت
الحمد لله اخترت فهي على خيارها وان بعثت خادمها جيئني حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي في مكانها
منقطع لزمها النكاح ولم تعذر ولو سألت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سلمت على الشهود وبطل خيارها
ولو اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي بشهرين فهي على خيارها كخيار العيب واذا اجتمع خيار البلوغ
والعتقة يقعل اطلب الحقين ثم ابدأ في التخيير بخيار البلوغ ثم الفرقة بخيار البلوغ لا يكون طلاقا لانه
يصح من الانثى ولا طلاق اليها وكذا الخيار العتق لما بينا بخلاف المخيرة لان الزوج هو الذي ملكها وهو مالك
للطلاق ولا يقال النكاح لا يحتمل الفسخ فكيف يستقيم جعله فسخا لانا نقول المعنى بقولنا لا تحتمل الفسخ
بعد التمام وهو النكاح الصحيح النافذ اللازم واما قبل التمام فيقبل الفسخ وتزويج الاخ والعم صحيح النافذ
لكنه غير لازم فيقبل الفسخ قال وتوارثا قبل الفسخ لان النكاح صحيح والملك به ثابت فاذا مات احدهما
فعدة النكاح سواء مات قبل البلوغ او بعده لان الفرقة بينهما لا يقع الا بقضاء القاضي فيتوارثان ويجب
المهر كله وان مات قبل الدخول كما لو حدث الاعتراض بعد الكفاءة فمات احدهما قبل القضاء بالفسخ بخلاف
الموقوف والفاسد قال ولا ولاية لصغير وعبد ومجنون لانهم لا ولاية لهم على انفسهم فاولى ان
لا يكون لهم ولاية غيرهم لان الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولهذا لم يقبل شهادتهم ولان هذه
الولاية نظرية ولا نظر في التفويض التفويض الى رأيهم قال ولا كافر على مسلمة لقوله تعالى وليس يجعل
الله للكافرين على المؤمنين سبيلا ولهذا لا تقبل شهادته عليه ولا يتوارثان وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة

ويبنى

ويبنى ان يقال الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او سلطانا والكافر ولاية على مثله لقوله تعالى والكافرون
بعضهم اولياء بعض ولهذا يقبل شهادة عليه ويجري الارث بينهما قال وان لم يكن عصبة فالولاية
للام ثم للاخ ثم لام ثم لاب ثم لاولاد الام ذكورهم وانثاهم فيه سواء ثم لاولادهم ثم للعمات ثم للاخوال و
الخالات ثم لبنات الاعمام وقيل الاخت لاب وام اولاب تقدم على الام لان لها حالة يكون فيها عصبة
وفي الغاية قيل قرابة الاب كالعمة ونحوها تقدم على من يدلي بالام اذا لم يكن قريب ممن يرث الفرض ثم قال واكثرهم
ان توتيبهم كترتيب الارث فاولاد الفروع ثم الاصول ثم فروع الاب ثم فروع الجد ابي الاب الاقرب
فالاقرب كما ذكرنا في توريث ذوي الارحام ثم مولى الموالاة ثم القاضي ومن نصبه القاضي اذا شرط له الامام
ذلك ومشورة ولهذا عندنا على جهة وهو استحسان وقال محمد اذا لم يكن له عصبة نسبية فالنكاح
الى القاضي وليس لبقية العصبات من الاقارب ولاية التزويج وهو القياس وهو رواية الحسن عن ابي حنيفة
وابي يوسف مع ابي حنيفة في اكثر الروايات وذكره الكرخي مع محمد والاول اصح لمحمد قوله عليه السلام الانكاح
العصبات جعل حق الانكاح لجنس العصبات وليس وراء الجنس شيء ولان الولاية انما تثبت صونا
للقرابة عن نسبة من الانكاح فيهم وذلك يحصل بما العجمة لانهم يعيرون بعدم الكفاءة به فيكون ذلك باعثا
لهم على صيانته والقريب عن غير الكفو لا يتحقق ذلك من ذوي الارحام وان كانوا ذكورا لانتسابهم
الى قبيلة اخرى فلا يلحقهم العار بذلك ولهما ان ثبوت الولاية لغلظ المولى عليه وذلك يحصل بالشفقة
الباعثة عليه وهي موجودة في الام وغيرها من الاقارب فيثبت لهم ولاية التزويج الا ان اقارب الاب
تقدمون باعتبار العصوبة وذا لا يبنى ثبوتها لهم عند عدمهم كاستحقاق الارث يكون بسبب القرابة
ويقدم في ذلك العصبات على ذوي الارحام ولا يدل ذلك على انهم لا يرثون فكذا هذا ونقول ان ارث
ذوي الارحام بطريق العصوبة فينتظمهم ما رواه قال ثم للحاكم اي بعد ذوي الارحام ومولى الموالاة
ولاية التزويج للحاكم لانه نايب السلطان وقال عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له وقد ذكرنا
غير مرة ان القاضي ليس له ان يزوج الصغار الا اذا شرط له ذلك في التقليد وليس للوصي ان يزوج الا
بتمام الا ان يفوض اليه الموصي ذلك قال وللابعد التزويج بغيبة الاقرب مسافة القصر وقال زفر

عبارة المتن
وان لم يكن عصبة
فالولاية للام ثم للاخت
لاب وام ثم لاب
ثم لولد الام
ثم لذوي الارحام
ثم للحاكم انتهى

لاب ح

وقال ما لم يكن للاب والوصي ولاية النكاح في
الصغير والصغيرة عليهما الا بعصبة ولاية
النكاح بحيلة التحق فيما اصولا وفروعا
والوصي بمنزلة التحق فيما عصبة ولا
الا ان يكون الوصي من عصبتها
ويبنى لها ولي اقرب منه

لا يزوج احد وقال الشافعي يزوجها الحاكم اعتبارا بعضله لو فرض انه ان ولاية الاقرب قايمة
ولهذا لو زوجها حيث هو جاز ولا ولاية للابعد ولا للسلطان مع ولاية قصار كما اذا كان حاضرا
ولنا ان هذه الولاية نظرية وليس من النظر التفويض الى من لا ينتفع برايه فقوضناه الى الا
بعد وهو مقدم على السلطان قصار كما اذا كان الاقرب مجنونا او رقيقا او كافرا او ميتا او صغيرا
ولو زوجها حيث هو لا رواية فيه قلنا انا نمنع لانه لو جاز ادى الى مفسدة بيانه ان الحاضر لو
زوجها تزوج الغايب لعدم علمه بذلك لدخل على الزوج وهي في عصمة غيره وفساد هذا لا يخفى
فلم تبق ولاية الا بعد وما قالوا في صلوة الجنازة يدل على ذلك وبوان الغايب اذا كتب اليه
ليقدم رجلا في صلوة جنازة الصغير فللابعد منعه ولو كانت ولايته قاصرة لما كان له منعه كما لو كان
حاضرا او قدم غيره ولئن سلمنا فنقول للابعد بعد تغذر ولا يوجد ثم قدر الغيبة بمسافة القصر لانه
ليس لاقصاه غاية فاعتبرنا في مدة السفر وهو اختيار اكثر المتاخرين وعليه الفتوى وقال شمس
الايمة السرخسي ومحمد بن الفضل الاصح انه مقدر بفوات الكفو الحاضر الخاطب الى استطلاع راية
وهذا حسن لان الولاية نظرية والكفو لا يتفق في كل وقت ولا نظر الى ابقاء ولاية الاقرب على
وجه يفوت به الكفو واختار العتابي وابن سلمة ان يكون في بلد لا تصل اليه القافلة في السنة
الا مرة واصح ومنهم من شرط ان يكون اكثر من مسيرة ثلثة ايام وفي الواقعات واختار اكثر المشايخ
الشهور وهو مروي عن ابي يوسف ومحمد وعن محمد من الكوفة الى الري وهو خمس وعشرون مرحلة وفي رواية
من الري الى بغداد وثلثون مرحلة وفي الروضة هو قول الى حنيفة وذكر الطحاوي وذكر الاسبيجابي
ان كان في مكان لا يختلف اليه القوافل فهو غيبة منقطعة وقيل ان كان في موضع تقع اليه الكرا بدفعة و
واحدة فليست منقطعة وقيل ان كان في موضع تذهب اليه القوافل في كل سنة ليست منقطعة ومن
المشايخ من قال ان لا يوقف له اثر وفي رواية عن ابي يوسف من بابل الى جابلسا وبما مدينتان
احداهما بالشرق والاخرى بالغرب قال الرضي هذا رجوع الى قول زفر اذ هذه المسافة لا يتصور الوصول
اليها قال ويبطل بجوده اي يبطل ولاية الابعد بمجيء الاقرب لان ما عقد من العقد لا تبطل بحجية

لانه حصل بولاية تامة قال وولي المجنونة الابن لا الاب وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد ابو لانه اشفق من الابن ولهذا تم ولايته في المال والنفس وليس للابن الولاية في المال فكان
اولى ولهما ان الابن مقدم على الاب بالعصوبة وهذه الولاية مبنية عليها ولا فرق بين الجنون الطارئ
والعارض لوجود المعنى وقال زفر لا يزوجها احد في الطارئ لان الولاية قد زالت ببلوغها عاقلة
فلا تحدث بعد وليس بشئ لما ذكرنا من وجود المعنى وعن ابي يوسف انها وليتان فايتهما زوج صح وعند
حضورهما يقدم الاب احتراما له ولو كان مكان الاب جمع الابن فعل الخلاف الذي ذكرنا لانه كالاب

فصل في الاكفاء

الكفو النظير لغة يقال كافاه اي ساواه ومنه قوله عليه السلام المؤمنون
تتكافؤ دماؤهم ويسعى بذمتهم ادناهم اعلم ان الكفاءة معتبرة في النكاح لما روى جابر انه عليه السلام
قال الا لا تزوج النساء الا الاولياء ولا يوجد من الامن الاكفاء ولان النكاح يعقد للعمر ويشتمل على
اغراض ومقاصد كثيرة ولا زدواج والعجمة والالفة وتاسيس القرابات ولا ينتظم ذلك عادة الا بين
الاكفاء ولانهم يتعيرون بعدم الكفاءة فيتضرر الاولياء به وقال مالك لا تعتبر الا في الدين لقوله عليه السلام
الناس سواسية كاسنان المشط لا فضل لعربي على عجمي الا بالتقوى وقال ابو حنيفة ان اكرمكم عند الله
اتقاكم قلنا المراد به في حكم الاخرة وكلامنا في الدنيا قال رح الا من نكحت غير كفو فرق الولي لما ذكرنا و
النكاح ينعقد صحيحا في ظاهر الرواية ويبقى احكامه من ارث وطلاق الى ان يفرق القاضي بينهما والفرقة
به لا تكون طلاقا ثم ان كان دخل بها فلها المهر والا فلا قال رح الا ورضي البعض كالكل اي رضي بعض
الاولياء كرضاء كلهم صح لا يتعرض احد منهم بعد ذلك الا اذا كان اقرب منه وقال ابو يوسف اذا رضي بعضهم
لا يسقط حق من هو مثله لان حق الكل فلا يسقط الا برضاء الكل كالدين المشترك ولهما ان حق واحد لا يتجزأ لانه
يثبت بسبب لا يتجزأ فيثبت للكل واحد منهم على الكمال كولاية الانكاح اذا اسقط بعضهم لا يبقى
حق الباقين قال رح الا وقبض المهر ونحوه رضا لانه تقرير لحكم العقد وكذا التجهيز ولو زوجها الولي
من غير كفو برضاها فغارقته ثم تزوجت به بغير اذن الولي كان للولي ان يفرق بينهما لان الرضا بالاول
لا يكون رضا بالثاني قال رح الا السكوت اي لا يكون السكوت من الولي رضا لان السكوت عن المطالبة

محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة وليس هذا قبيلها الا اذا سكت الى ان تلد فيكون
رضا دلالة قال رحمه الله والكفاءة تعتبر نسبا فقريش اكفاء والعرب اكفاء وصرية وابوان فيهما كما
لابا، ودیانة وحرفة لان من الاشياء يقع بها التفاخر بينهم فلا بد من اعتبارها وتعتبر الكفاءة عند
ابتداء العقد وزوالها بعد ذلك لا يضر ولا يوجب الخيار كالمبيع اذا تعيب عند المشتري وكذلك
تعتبر الكفاءة في العقل والحسب لما ذكرنا وقوله فقريش اكفاء اي بعضهم اكفاء لبعض ولا يعتبر
التفاضل فيما بين قريش وعن محمد الا ان يكون نسبا مشهورا كاهل بيت الخلافة كانه قال ذلك تعظيما للخلافة
وتكريما للفتنة ويدل عليه ان عليا رضي الله عنه زوج ابنته ام كلثوم بنت فاطمة من عمر بن الخطاب وهي صغيرة وعمر
عدوي وهي هاشمية وبجمعهما قريش وكذا العرب غير قريش بعضهم اكفاء لبعض ولا يكون سائر العرب
اكفاء لقريش شيئين والموالي ليسوا بكفو للعرب والاصل فيه قوله عليه السلام قريش بعضهم اكفاء
لبعض بطن ببطن والعرب بعضهم اكفاء لبعض قبيلة بقبيلة والموالي بعضهم اكفاء لبعض رجل
برجل وانما قال في الموالي رجل برجل لانهم ضيعوا انسابهم ولا يفتخرون بها وانما يفتخرون بالاسلام
والحرية وسمي العجم موالي لان بلادهم فتحت عنوة بايدي العرب وكان للعرب استرقاقهم فاذا تركوهم
احرارا فكانهم اعتقوهم والموالي المعتقون وفي المبسوط افضل الناس نسبا بنو هاشم ثم قريش ثم العرب
لما روي عن محمد بن علي عن ابيه عليه السلام ان الله اختار من الناس العرب ومن العرب قريشا واختار من بني
هاشم واختارني من بني هاشم ولافخر وبنو باهلة ليسوا بكفو لجميع العرب لانهم معروفون بالخساسة
والدناءة ويدل عليه قول الشاعر اذا ولدت حليلة باهلي غلاما زاد في عدد اللئام وقال آخر ولو قيل
للكلب يا هلي عوى الكلب من لؤم هذا النسب وروي ان رجلا قال للوسول الله صلى الله عليه وسلم انتكافأ دما
فقال نعم ولوط قتلت باهلي لقتلتك به وهذا يدل على دناءتهم عندهم وانما عرفوا بذلك لانهم كانوا
ياكلون بقية الطعام مرة ثانية ويأكلون لحوم عظام الميتة وقوله وحرية واسلاما يعني تعتبر الكفاءة
في الحرية والاسلام وهذا في حق العجم لانهم يفتخرون بهما دون النسب وهذا لان الكفر عيب وكذا الرق
لانه اثره والحرية والاسلام زوال العيب فيفتخر بهما وقوله وابوان فيهما كالابا يعني من له ابوان في الاسلام

والحرية يكون كفوا لمن كان له ابا، فيهما لان اصل النسب في التعريف الى الاب وتمام الجد فلا شركة
اكثر من ذلك ومن له اب واحد فيهما لا يكون كفوا لمن له ابوان فيهما ومن اسلم بنفسه واعتق لا يكون
كفوا لمن له اب واحد في الاسلام والحرية وعن ابي يوسف انه جعل الاب الواحد كالابوين والاشبه
ان يكون هذا الخلاف لاختلاف الاحوال كان ابا يوسف قال ذلك في موضع لا يعد كفوا الجد عيبا
بعد ان كان الاب مسلما وبما قالاه في موضع يعد عيبا والدليل على ذلك انهم قالوا جميعا لا يكون
ذلك عيبا في حق العرب لانهم لا يعيرون بذلك ونظيره هذا الاختلاف اختلافهم في التعريف حيث
قال ابو يوسف يكفي النسبة الى الاب وعنهما لا بد من النسبة الى الجد بناء على ان ابا يوسف قال ذلك
في قرية صغيرة لا يقع اللبس فيها لعدم من يشاركه في الاسم وبما قالا ذلك في مصر وهذا صحيح لان العادة
جرت بان الاكفر يعد عيبا في موضع اعتلا الاسلام فيه وطال ولا يعد عيبا في موضع قريب العهد بالاسلام
وقوله وديانة وهو قول الحنيفة واحد قولي ابي يوسف وهو اعلى المفاخر والمرأة تعتبر بفسق الزوج فوق
حائكي بضعة نسب وقال محمد لا تعتبر لان من امور الآخرة فلا يبتنى عليها احكام الدنيا الا اذا كان
يصفع ويسخر منه او يخرج سكران ويلعب به الصبيان لانه مستخف به وعن ابي يوسف انه ان كان
معلنا بالفسق ففي كفوا ان كان مستترا فهو كفو وهو قريب من قول محمد وقوله ومالا اي تعتبر
الكفاءة في المال ايضا لقوله عليه السلام الحسب المال ولانه يقع به التفاخر وهو ان يكون مالكا للمهر
والنفقة والمراد بالمهر المهر المعجل وهو ما تعارفوا تعجيله ولا تعتبر النفقة ولو كان حاملا او النفقة
ان يكتسب كل يوم قدر النفقة وقدر ما يحتاج اليه من الكسوة ولا يعتبر ان يكون مساويا لها في القدر الصحيح
وعن ابي حنيفة ومحمد في غير رواية الاصول ان من ملكها لا يكون كفوا للفاقة وليس بشيء وقيل
ان كان قاضيا كالسلطان والعالم يكون كفوا وان لم يملك الا النفقة لان الحال مجيء به ومن ثم قالوا
الفقيه العجمي يكون كفوا للعرب الجاهل وقيل في النفقة يعتبر نفقة ستة اشهر وقيل نفقة شهرين في
الرفيعة اذا كان يجد نفقتها والا يجد نفقة نفسه يكون كفوا وان لم يجد نفقتها لا يكون كفوا وان كانت
فقيرة ولو كانت الزوجة صغيرة لا يطيق الجماع فهو كفو وان لم يقدر على النفقة لانه لا نفقة لها

وعن ابي يوسف انه لم يعتبر العورة على المهر لانه يجري المسامحة فيه ويعد قادرا بيساره ابيه ولان المال
لاثبات له وهو غاد ورائح **قوله** وحرفة اي تعتبر الكفاءة في الحرفة وهي الصنائع لان الناس يتفاخرون
بشرف الحرف ويتعيرون بدناءتها وعن ابي حنيفة انه لا يعتبر اصلا لانها ليست بلازمة ويمكن التحول
الى النفس منها وعن ابي يوسف مثله الا ان يفحش كالحايك والحجام والدباغ وعن محمد انها لا تعتبر فالحرف
والاول اظهر والروايتين عنه وقيل هذا اختلاف عادة لا اختلاف حجة **قال** ولو نقصت عن مهر
مثلها للولي ان يفرق او يتم مهرها اي لو تزوجت المرأة ونقصت من مهر مثلها فللولي الاعتراض عليها حتى
يتم لها مهرها او يفارقها واذا فارقها قبل الدخول فلا مهر لها وان فارقها بعد فلها المسمى وكذا اذا
مات احدهما قبل التفريق وهذا على ضبعة رواه وقالا ليس لهم ذلك لان المهر حقها لا حق الاولياء
ومن اسقط حقه لا يعتبر عليه فصار كما اذا ابرأته بعد العقد ولابي حنيفة رحمه الله ان الاولياء
يتفاخرون بغلاء المهور ويتعيرون بنقصانه فصار كما لو نقصت عن قيمة الكفء بل اولى لان ضرره اشد
من ضرر عدم الكفاءة لانه عند تقادم العهد يعتبر مهر قبيلتها بمهر مثلها فيرجع الضرر على القبيلة بكلها فكان لهم
دفع خلاف الابن بعد العقد لانه لا ضرر عليهم بل هو من باب الكرم ومكارم الاخلاق وهذا الوضع انما
يصح على قول محمد على اعتبار قوله الموجوع اليه في النكاح وقد صح ذلك وهذه المسئلة شاهدة عليه ومن
المشايخ من منع ذلك فقال المسئلة تتصور فيما اذا اكره الاب على النكاح على اقل من مهر المثل ثم زال الاكراه
وهي راضية ولم يرض الولي ويحتمل ان يأذن لها الولي بالنكاح ولم يقدر لها المهر فتزوجت على اقل من
مهر مثلها فعلى هذا لا تشهد على المسئلة وروى انه رجع الى قولها قبل موته بسبعة ايام ولا يقال لا فائدة
في هذه الاتمام لانا نستعظم لان نتعلق فائدته اقامة حق الولي كما اذا كان المسمى اقل من عشرة دراهم يتم لها
عشرة اقامة لحق الله تعالى **قال** ولو زوج طفلا كفوا او بغبن فاحش صح ولم يجز ذلك لغير الاب والجد اي
لو زوج ولي الصغير غير كفو بان زوج ابنة امته او زوج بنته عبدا او زوج بغبن فاحش بان زوج
البنت ونقص من مهرها او زوج ابنه وزاد في مهر امرأته جاز وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز ان
يزوجها غير كفو ولا يجوز الحط والزيادة الا بما يتغابن الناس فيه ومنشأ هذا الخلاف انه لا يجوز العقد

عندهما وقال بعضهم يجوز العقد ويبطل الحط والزيادة لان فساد التسمية لا يوجب بطلان النكاح
كما اذا لم يسم شيئا او سمى ما ليس بمال كالحر والخنزير والاصح عندهما انه لا يجوز نكاحا اذا زوجها بغير كفو عندهما و
وجهه ان الولاية مقيدة بالنظر فعند فواته يبطل العقد وهذا لان الحط عن مهر المثل والزيادة عليه
ليس من النظر كما في البيع ولهذا لا يجوز ذلك لغير من الاولياء كما في البيع ولابي حنيفة ان المعتبر
عادة دليل النظر وهو قرب القرابة وفي النكاح مقاصد تتوابع اذ ذاك بخلاف البيع فان المقصود فيه
المالية فاذا فاتت فات النظر وبخلاف غير من الاولياء لان دليل النظر لم يوجد فيه وهو قرب القرابة
ووفور الشفقة والمستدل في الغاية على ذلك انه عليه السلام زوج فاطمة على اربع مائة درهم وهو افضل
النساء وزوج ابو بكر عائشة على خمسمائة درهم ومعلوم ان ذلك لم يكن مهر مثلها لانا نعلم ان ابن عمها تزوج
صفية على عشرة آلاف درهم وكان تزوج بناته على عشرة آلاف درهم وتزوج عمر ام كلثوم بنت علي
من فاطمة على اربعين الف درهم وهذا الاستدلال لا يصح لان فاطمة كانت كبيرة ولهذا استأذنها عليه السلام
وكلامنا في الصغيرة والاستدلال بامهار عمر وابنه فاسد لانه يحتمل انه زاد على مهر المثل اذ لا يجب الاقتصار
على مهر المثل بل يجوز ذلك برضى الزوج وعند عدم رضاه بمهر المثل ويجوز ان يكون ذلك مهر مثل كل واحدة منهن
لانه يختلف باختلاف الزمان والبلدان ذلك على الفضيلة بل هو الظاهر لان الكمال كان قليلا في زمن النبي
صلى الله عليه وسلم ثم اتسع المسلمون بعد ذلك لما حصل لهم من فتوح البلاد ولهذا روي عن كثير منهم مثل ذلك
مع علمهم بمهور بنات النبي صلى الله عليه وسلم واذواجه حتى روي عن الحسن بن علي انه تزوج امرأة فساق اليها
مائة جارية قيمة كل واحدة منهن الف درهم وتزوج ابن عباس شيلة على عشرة آلاف درهم وتزوج انس
امرأة على عشرة آلاف درهم ومعلوم ان عادتهم لم تجر بذلك **فصل في الوكالة بالنكاح وغيرها**
قال لابن العم ان يزوج بنت عمه من نفسه وللوكيل ان يزوج موكلته من نفسه وقال زفر والشافعي
لا يجوز لان الواحد لا يكون مملكا ومتملكا كما في البيع ولنا ان المباشرة في النكاح سفير ومعبر والنكاح
في الحقوق وهي لا ترجع اليه بخلاف البيع لانه اصيل فيه ولهذا يرجع الحقوق اليه وروى البخاري ان عبد الرحمن
بن عوف قال لام حكيم ابنة قارظ اتجعلين امرك الي قالت نعم قال تزوجتك فعقدت بلفظة واحدة عن

عقبة بن عامر انه عليه السلام قال لرجل اترضى ان ازوجك فلانة قال نعم وقال للمراة اترضين ان ازوجك فلانا قالت نعم فزوج احدهما صاحبه وكان ممن شهد الحديبية الحديث رواه ابو داود وذكر في الغاية ان قولهم الوكيل في النكاح سفير ومعبر ولهذا لا يرجع الحقوق اليه تعليل صحيح لو سلم من النقض ولم يسلم فان الوكيل لو زوج موكله على عبد نفسه يطالب بتسليمه وهذا سفير ومعبر فانه لم يلزمه بحكم العقد وانما لزمه بالتزامه حيث جعل مهرا واضاف العقد اليه كما قالوا في الصلح بغير الاموال والخلع بغير الاموال صالح او خالع على عبد نفسه او على الف مضاف اليه لزمه تسليم لانه باضافة العقد اليه التزمه كما لو ضمنه

قال رحمه الله ونكاح العبد والامة بغير اذن السيد موقوف كنكاح الفضولي وهو قول مالك واهل المدينة والحسن وسعيد بن المسيب والنخعي غير ان مالكا جعل الفرقة طلاقا وهذا يدل على نفوذه من غير توقف وقال الشافعي هو باطل ولا يتوقف شيء من ذلك على الاجازة لان المباشر لا يقدر على اثبات الحكم وهو الملك لعدم الولاية فيلغو لعدم الفائدة ولنا ما روي انه عليه السلام جعل الامر الى المراة التي زوجها ابوها بغير اذنها فقالت قد اجزت ما صنع ابي انما اردت لاعلم حل للنساء من الامر شيء واجاز نكاح امراة زوجها اما اولان العقد صدر من اهل مضاف الى محله ولا ضرر في انعقاده فوجب القول بانعقاده صحة اذا رأى المصلحة فيه من تحصيل الزوج والكفو وهو لا يحصل في كل وقت وتقرير المجاز ولا يمنع من التصرف النافع شرعا ولا عقلا وقد يتراخى حكم العقد عنه كالبيع بشرط الخيار والاصل فيه ان كل عقد صدر من الفضولي او له مجيز العقد موقوفا وما لا مجيز له يبطل كما اذا كان تحته حرة وزوج الفضولي امة او اخت امراة او كانت تحته اربع نسوة فزوج الفضولي خامسة فان العقد وقع باطلا في هذه المواضع ولا يتوقف على اجازة احد حتى لو زال المانع بان ماتت امراته واجاز العقد لا يجوز وكذا لو زوج حسانا في عقد واحد ليس له ان يجيز في بعضهن وعلى هذا لو باع الصبي بغير فاحش او زوج المكاتب عبد كان باطلا ولا يتوقف على اجازة احد حتى لو بلغ الصبي او عتق المكاتب فاجاز لم يجز ولا يلزم على هذا المكاتب اذا تكفل بمال ثم عتق حيث يصح من الكفالة وان لم يكن لها مجيز حال وقوعها يوا خذ بها بعد الحرية وكذا لو وكل المكاتب رجلا بعتق عبد ثم اجاز هذه الوكالة بعد العتق تقررت الوكالة وان لم يكن لها مجيز

حال وقوعها وكذا لو اوصى بعين ماله ثم عتق فاجاز الوصية تصح لان كفالته جائزة في حق نفسه نافذة عليه لانها التزام المال في الذمة ودمته مملوكة له قابلة للالتزام وانما لا يظهر في حال حق المولى فاذا زال المانع بالعتق ظهر موجبه واما التوكيل والوصية فلا اجازة فيهما انشاء لانهما ينعقدان بلفظ الاجارة والانشاء لا يستدعي عقدا سابقا الا يرى انه لو قال لرجل اجزت ان تطلق امراتي او تعتق عبدي او اجزت ان تكون وكيلا في ذلك كان توكيلا صحيحا وكذا لو قال اجزت ان تكون مالا وصية لفلان وكانت وصية صحيحة بخلاف غيرها من التصرفات فانه لو قال اجزت عتق عبدي او اجزت ان تكون من مالي لفلان كذا او اجزت ان تكون فلانة امراتي لا يصح فاذا تعذر جعلها انشاء ولا يمكن انعقادها لعدم المجيز حال صدورها لغت

قال رحمه الله ولا يتوقف شطر العقد على قبول ناكح غايب وصورته ان تقول المراة اشهدوا اني تزوجت فلانا وهو غايب او يقول الرجل اشهدوا اني قد تزوجت فلانة وهي غايبة لم يجز ولا يتوقف على اجازتها حتى لو بلغ كلا واحد منهما الخبر فاجاز لم يجز ولو قال رجل اشهدوا اني زوجت ابنتي من فلان وهو غايب او قال اشهدوا اني قد زوجت ابنتي من فلان وهو غايب فاجاز لم يجز ولو بلغهما فاجاز لم ينعقد وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف يتوقف على اجازتهما جميع ذلك وحاصله ان الواحد يصلح وكيلا من الجانبين او وليا من الجانبين او اصيلا من جانب وليا من جانب او وكيلا من جانب اصيلا من جانب او وليا من جانب وكيلا من جانب باتفاق الثلثة ولو كان فضوليا من الجانبين او من احدهما لم يتوقف عنهما او عن احدهما ويتوقف وعند زفر لا يجوز النكاح بعبارة الواحد اصيلا على ما يقوم وكذا عند الشافعي الا اذا كان فيه ضرورة مثل الجد فانه تزوج ابن ابنه من بنت ابنه لانه لا يوجد احد درجتها في درجة يزوجها بخلاف ابن العم اذا اراد ان يزوج بنت عمه من نفسه حيث لا يجوز لانه لا ضرورة اليه لانه يمكن ان يزوجها ابن عم اخر في درجته وكذلك لا حاجة اليه ولابي يوسف ان كلام الواحد في باب النكاح يقوم مقام كلامين والشخص الواحد يقوم مقام شخصين ولهذا لو كان مامورا من الجانبين يجوز فاذا لم يكن مامورا يتوقف لان تاثير الاذن في النفوذ لا في جعل غير العقد عقدا كما اذا جرى ذلك بين فضوليين او بين فضولي وغيره فاذا اجازه نفذ لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة وصار

هذا كما لو قال الزوج خالعت امراتي على هذا وهي غايبة فبلغها فقبلت جاز وكذا الطلاق والاعتاق على مال بخلاف البيع لانه لو صدر من اذن لا يصح فبدون الاذن اولى ولهما ان الصادر من الواحد شطر العقد فهذا كان شطر احالة الحضرة حتى تبطل بقيام احدهما ويكون لكل واحد منهما الخيار وشطر العقد لا يتوقف على ما وراء المجلس بخلاف ما اذا كان وليا من الجانبين لانه صار كل العقد حكما لحق الولاية ولهذا لا يحتاج فيه الى القبول فصار كشخصين وظاهرين كالعاقدين فيقدر على اعتبار وجود الكلامين لا على اعتبار كلام واحد وانما جعل الكلام الواحد كالكلامين عند وجود الولاية ولا يدل ذلك على انه كلامين عند عدمها فبقي مقصورا على المتكلم حقيقة وانه باعتبار الحقيقة بعض العقد فلا يتوقف على ما وراء المجلس وهذا لانه لا بد من بقاء الكلام حتى يتصل به القبول فيصير عقدا معتبرا ولا بقاء للكلام حقيقة لانه عرض يتلاشى ويضمحل وانما يعود بقاء حكمه فمتى اقام حكمه مقامه يبقى اعتبارا فيجعل في الاجارة والاقالة والعقد التام له حكم وبعض العقد لا حكم له وبخلاف المامور من الجانبين لان عبارته ينتقل اليهما فصارت قايمة مقام عبارتهما فكان تمام العقد باثنين معنى وهذا لا ينتقل عبارته اليهما لان الانتقال بالامر وهو غير مامور به فبقيت عبارته مقصورة عليه فكانت للعقد وبخلاف الخلع والطلاق والاعتاق على مال لان ذلك يمين من جانب الزوج والمولى ولهذا لا يلزمان الرجوع عن الايجاب واليمين حكم فيبقى حكما ولا يمكن ان يجعل النكاح معلقا تعليقا لانه لا يحتمل التعليق بالشرط ولا يلزم على هذا بطلانه بقيام ما لانه من جانبنا معاوضة ولهذا يصح خيار الشرط فيه من جانبنا ويجري بين الفضوليين وابيين الفضوليا وغيره عقد تام لوجود الايجاب والقبول ولا يلزم من جواز جواز الشرط وفي الحواشي قال في تعليل قول ابي يوسف لان هذا الواحد يتكلم من الجانبين بكلام واحد حكما ولو تكلم من الجانبين حقيقة حتى يتوقف بان قال زوجت فلانة من فلان وقبلت عن فلان وهذا تصريح بان الفضوليا اذا اتى بلفظين يتعقد ولو زوج ابنة عمه الكبيرة من نفسه قبل الاستيذان لا يصح ولا يتوقف وبعد الاستيذان يصح وينفذ لانه الاولى فضوليا من جانبنا وفي الثاني وكيل وكذا اذا كانت صغيرة تنفذ لانه ولي من جهتها قال رحمه الله والمامور بنكاح امراة مخالف بامراتين بان اذا امره رجل رجلا بان يزوج امراة فزوج امراتين يكون مخالفا ولا يلزمه واحدة منهما لانه فضولي فيهما مخالفة

امره ولا وجه الى تنفيذ واحد مما ذكرنا ولا الى التنفيذ في احدهما غير عين للجهالة ولعدم الغاية اذ لا يفيد حل الوطي لا يقع الا في معينة والمنكرة ضده ولا الى التعيين لعدم الاولوية وقول صاحب الهداية فتعين التفريق لا يستقيم لان له ان يحبس نكاحها او نكاح احداهما ايتهما شاء لانه يجوز الجمع بينهما غير انه لا يتفرغ بفي رضاء للمخالفة ولو قال فانبقا للزوم استقام وكان ابو يوسف يقول اولا يصح نكاح احداهما بغير عينها والبيان الى الزوج لان المامور قد امتثل امره في الواحدة منهما ولا يبعد ان يكون احداهما مشكوكة والاخرى غير مشكوكة كما لو طلق احدى امراتيه بغير عينها ثلثا وهذا ضعيف لانه انما يثبت في المجهول ما يحتمل التعليق بالشرط وما لا يحتمل التعليق به لا يثبت في المجهول لانه تعليق بالبيان والنكاح لا يحتمل التعليق به ثم على قول ابي يوسف الاول ان مات الزوج قبل ان يختار احداهما كان الميراث بينهما ولها ويلزمها عدة الوفاة قال رحمه الله ولا بامة اي لا يكون المامور بالنكاح مخالفا بتزويجه امة وهو معطوف على قوله والمامور بنكاح امراة مخالف بامراتين والمراد به الفي اما اذا زوجه امة لغة فلا يتعقد عليه لانه متردد فيه ولا فرق بين ان يكون الآمر اميرا او غيره وهذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجوز الا ان يزوجه كفوا وعلى هذا الخلاف اذا زوجه عميا او مقطوع اليدين او رتقا او مفلوجة او مجنونة وقولهما ان المطلق ينصرف الى المتعارف كما في التوكيل بشراء اللحم والخبز حيث ينقيد بايامه وكالتوكيل بشراء اللحم حيث ينقيد بالثمن ان كان مقيما وبالمطبوخ والمشوي ان كان مسافرا ولاني حنيفة ان العرف مشترك فان الانسان يتزوج الكتوعي الكتو طلبا التخفيف المؤنة فلا يجوز بعيبين والغاء اطلاقه او هو عرف عملي فلا يصلح مقيدا كما لو حلف لا يلبس ثوبا او حلف لا ياكل لحما فلبس ثوب صوف او اكل لحم الخنزير او لحم الانسان او حلف لا يركب صيوانا فركب انسانا فانه يحنث لاطلاق اللفظ وتناوله اياه لغة وان كان العمل بخلاف ما اذا حلف لا يركب دابة فركب انسانا حيث لا يحنث لان لفظ الدابة في العرف لا يتناول الانسان فصار مقيدا الكونه عرفا لفظيا ولفظ الصوان يتناول الحرة والامة على السواء ولهذا الموصلف لا يتزوج امراة فتزوج امة يحنث والعرف مشكل التوكيل بشراء اللحم والخبز واللحم مستعمل في المراة مشترك وذكر في الوكالة ان اعتبار الكفاءة في هذا استحسان

عنه بما لان كلا حد لا يغني عن التزويج بمطلق المراة فكانت الاستعانة في التزويج بالكفو ولو زوجه
صغيرة لا يجامع مثلها جاز بالاجماع لان اسم المراة يتناولها ولهذا دخلت في فعلة لكاع وان كان رجل يولد
كلالة امراة وكذا العرف جاز ان يتزوج الصغير كبيرة على السلام بعايشة وهي صغيرة ولو زوجه الوكيل
ابنة الكبيرة لا يجوز عند ابي حنيفة لان المطلق يقيد بغير مواضع التهم عند خلافهما ولو زوجه اخته
الكبيرة جاز بالاجماع لعدم التهمة وفي المنتقى وكل رجل يجوز ان يزوجه امراة فزوجه بنته الصغيرة او بنت
اخته الصغيرة وهو يلزمه مهرها وكذا اذا وكل رجلا ان يزوجه امراة فزوجه بنفسه لزمه مهرها وكذا لو امرت
امراة رجلا ان يزوجها فزوجها من نفسه لزمها مهرها وكذا اذا زوجها غير كفو بالاجماع في الصحيح والفرق لابي حنيفة
ان المراة تعيرت بعدم الكفو فيتقيد به بخلاف الرجل وقيل هو قولهما وعند يجوز للاطلاق فعلى هذا لا فرق
ولو كان كفوا الا انه اعمى او مقطوع معقدا وصبيا وضيء او معتوه فهو جايز وفي الذخيرة وكله
ان يزوجه امراة بعينها لا يجوز تزويجه بالغبن اليسير اجماعا وكذا بالغبن الفاحش عند ابي حنيفة وعندهما
يجوز بناء على الاطلاق والتقييد بالعرف وفرق ابو حنيفة بينه وبين الوكيل بالشراء او الفرق
ان الوكيل بالشراء يستفيد عن اضافة العقد الى موكله فيتمكن التهمة في تصرفه بان وجد الصفقة خاسرة و
حولها الى موكله وفي النكاح لا يستفيد عن اضافة الى موكله فلا تتمكن فيه وذكر في المحيط انه يكون مشتريا
للموكل فعلى هذا لا فرق وفي التحرير يكون مشتريا لنفسه وقد ذكرنا الفرق لهم في كل موضع قلت فيه انه لا يجوز
معناه الا ينفذ بل يكون موقوفا لكونه فضوليا فيه ولا يتاتى به الوكالة للعدم من وجه فصار كما اذا
زوجه الوكيل امراة بغير رضاها والله اعلم

باب المهر

لما ذكر ركن النكاح وشرطه
وما يلحق من الشرط شرع في بيان حكم وهو وجوب المهر لان المهر يوجبه النكاح قال رحمه الله الصحيح النكاح بلا
ذكره اي بلا ذكر المهر وكذا مع نفيه وقال مالك لا يصح النكاح مع نفي المهر اعتبارا بالبيع وقال بعض الشافعية
ان تزوجها بلا مهر في الحال ولا في الثاني لا يصح النكاح ولا زمها نصيب كالموهوبة ولنا ان النكاح عقد انضمام
وازدواج وذلك يتم بالزوجين ولان المقصود فيه التوالد والازدواج دون المال فلا يشترط فيه ذكره
بخلاف البيع ولان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فكذا بترك المهر قال رحمه الله واقله عشرة دراهم اي اقل

المهر عشرة دراهم سواء كانت مقبوضة او غير مقبوضة حتى يجوز بعشرة بيتا وان كانت قيمته
اقل خلافا لبعض اصحاب الشافعي وقال مالك مقدر بربع دينار او ثلثة دراهم وقال ابن شبرمة اقله خمسة دراهم وقال
ابراهيم النخعي اقله اربعون درهما وعنه عشرون درهما وقال سعيد بن جبير اقله خمسون درهما وكل
واحد منهم قدره بنصاب السرقة عندنا وقال الشافعي واحمد ما جاز ان يكون ثمنا جاز ان يكون مهرا
وقال بعض الظاهرية ما جاز ان يملك بالهبة او بالميراث جاز ان يكون صداقا وان لم يصلح ثمنا في البيع
كحبة حنطة او شعير واستدلت الشافعية والحنابلة بحديث عبد الرحمن ابن عوف لما جاء كما رسول
الله صلى الله عليه وسلم وبه اثر صفرة فاجزه ان تزوج فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم كم سقت اليها فقال زنة نواة
من ذهب فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم اولم ولو بشاة رواه الجماعة وعن جابر ان عليه السلام قال من اعطى في
صداق امراة سويقا او تمرا فقد استحل رواه ابو داود وعنه عليه السلام اد والعلايق قيل
يا رسول الله ما العلايق قال ما تراضى به الاهلون رواه الدار قطني وعنه عليه السلام انه قال في حديث سهل
بن سعيد الساعدي التمس ولو خاتما من حديد فالتمس ولم يجد شيئا فقال عليه السلام هل معك شيء من القرآن
قال نعم سورة كذا وسورة كذا لسور سماها فقال عليه السلام قد ملكتكها بما معك من القرآن ويروى
انكحتكها وزوجتكها وجاء في الترمذي ان امراة تزوجت بنعلين فاجاز عليه السلام ولانه عقد معاوضة
فيكون تقويم العوض فيه الى المتعاقدين كالبيع والاجارة واعتبار بالاجارة اشبه لكون المهر
بدل المنفعة ولنا قوله عليه السلام في حديث جابر لا مهر اقل من عشرة دراهم رواه الدار قطني و
فيه ميسر بن عبيد وحجاج بن ارطاة وهما ضعيفان عند المحدثين لكن البيهقي رواه من طرق وضعفها
في سننه الكبير والصغير اذ ورد من طرق يعتبر صناعة يحتج به ذكره النووي في شرح المهذب وعن علي رضي
الله عنه انه قال اقل ما يستحل به المراة عشرة دراهم ذكره البيهقي وابو عمر بن عبد البر ولان المهر حق الله تعالى
ولهذا لا يملك نفيه فيكون تقويره الى الله تعالى كسائر حقوقه كالصلوة والزكوة والحج والصوم والجواب
عن حديث عبد الرحمن بن عوف انه لا حجة لهم فيه لانه ذكر انه ساق زنة نواة من ذهب والنواة خمسة
دراهم عند الاكثر وعند احمد بن حنبل ثلثة دراهم وثلث وهو يزيد على دينارين فكيف يحتج به على جواز

الفلس وقيل النواة هي نواة التمر والجواب عنه على هذا التقدير وعن حديث جابر المتقدم انه محمول على المعجل وكانت عادتهم تعجيل بعض الصداق قبل الدخول ويؤيده قوله عليه السلام لعلي اعطها ولو درعك الحطمية وفي رواية اعطها ولو درعك فاعطاها درعه معلوم ان مهرها كان اغلى من ذلك بدرعة على وهي اربع مائة درهم ولا حديث جابر كان في المتعة وقد ذكر جابر في الخبر وهو منسوخ ولا يجوز قياس النكاح عليه لان ما صلح بدلا للوطيء لا يلزم ان يصلح للابد ولان في اسناده موسى بن مسلم وهو ضعيف وما قاله عليه السلام ملكتكها معك من القرآن فما فيه دلالة على ان القرآن جعل مهرا ولهذا لم يشترط ان يعلمها وانما قال لها معك اي بسبب ما معك من القرآن لحديث ام سليم وفيه فكان صداق ما بينهما الاسلام وهو لا يصلح صداقا بالاجماع في الغاية لو لم يكن للصداق حد الكان الخواتيم والجنة والفلس صداقا للبضع فيكون دون مهر البغي منهيا عنه في الصحيح وهذا الكلام انما يستقيم ان لو كان النهي عن مهر البغي لقلته وليس كذلك وانما نهى عنه لحرمته فلا يتقيم وذكر في الغاية ايضا اذا كانت الجنة تصلح ان يكون مهرا فلا معنى لاشتراط علم طول الحرة لجواز نكاح الامة اذ كل من يقدر على الحرة يقدر على الامة بذلك ام لا وليس كلامهم ان مهر الامة يزيد على ذلك بل المراد قد لا توجد ان يتزوج على اقل من مهر المثل غالبا وهو العادة ومهر المثل الحرة اكثر من مهر مثل الامة فلا يلزمهم ما قال وما يقطع شغبهم ان يعقل ان المهر شرط في النكاح ولم يشرع بدونه اظهارا لشرف المحل وخطره ولو صح الفلس والخاتم عالما لم يخل مهرا لم يظهر خطره ولجاز بدون المهر اذ ذاك المقدر وجوده لعدمه وقول الظاهرية في هذا افسد لانه جعله صفة او شيئا لا يعود اصلا ولهذا لو سقطت لا ياخذها والله تعالى شرع ابتداء النكاح بالمال بقوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم ولم يشرعه بدون المال قال رحمه الله فان سماها او دونها اي فان سمى العشرة او دون العشرة فلها عشرة بالوطء او بالموت فاما اذا سمى عشرة فلانه سمى ما يصلح مهرا فيتأكد بالدخول لتحقق تسليم المبدل به وكذا بالموت لانه يتقرر به النكاح نهايته لانه يعقد للابد وقد تحقق بموت احدهما والشيء بانتهائه يتقرر بجميع مواجبه واما اذا سمى ما دون العشرة فلانا قد رضيت بالعشرة لوضاءة جمالها فيتأكد برضاها على ما مر وقال رحمه الله فوجب مهر المثل لان المسمى لا يصلح مهرا

فصار

فصار كعدمه قلنا فساد هذه التسمية لحق الشرع وقد صار مقضيا بالعشرة فلا معنى للزيادة ولان العشرة لا يتجاوز حقا للشرع وذكر ما لا يتجاوز كذكر كل الطلاق والعفو عن القصاص واسقاط الشفعة بخلاف ما اذا سمى شيئا او سمى ما ليس بمال حيث يجب فيه مهر المثل لعدم رضاها بالقليل ثم المصنف رحمه الله ذكر الوطء والموت حيث يجب المسمى ولم يذكر الخلوة وهي كالوطء عندنا لانه ذكره فيما بعد معتدا بشروط فلعله ذلك تركه في هذه المواضع وكذا ذكر فيما اذا سمى عشرة وما دونها ولم يذكر فيما اذا سمى اكثر منه لان حكمه ظاهر يعرف بمعرفة العشرة قال رحمه الله والطلاق قبل الدخول ينصف والمراد قبل الدخول والخلوة وانما تركهما لما قلنا وانما ينصف لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرض لهن فريضة فنصف ما فرضتم ونصف المسمى خمسة دراهم وعندنا فرد رحمه الله يجب المتعة اذا سمى اقل من عشرة بناء على ما تقوم من مذهبه انه كان تعداد وفي العشرة يجب النصف بالاجماع لما تلونا وقال صاحب الهداية الآية معارضة له مراده قياسا سان بيانه ان فيه تفويت الرفق بالمكلف نفسه باختياره ومقتضاه وجوب جميع المهر لا سيما اذا كان بعوض نفسا عليه كالمشتري اذا اتلف المبيع في يد البايع وفيه ايضا عود المعقود عليه وهو البضع اليها سالما ومقتضاه ان لا يجب لها شيء لا سيما اذا كان بسؤالها كالتقايل في البيع فتعارضا فرجعنا الى النص فان قيل هذا يشير ايضا ان القياس مقدم على النص حيث رجع ايا النص لتعذر العمل بالقياس والمذهب ان القياس لا يصار اليه الا عند عدم النص قلنا النص مخصوص بالخلوة وتسمية الخمر وخواصه حيث لا ينصف المسمى فيهما بل تجب كل المهر في الاول والمتعة في الثاني والقياس يعارض مثله وهو المذهب وروي في الغاية هذا الجواب فقال لا: يجوز ترك النص المخصوص بالقياس وانما يجوز زيادة التخصص به وهذا لا يصح لانهم يختلفون في ان القياس يعارض النص المخصوص وانما اختلفوا في جواز الاحتجاج به بعد التخصيص فمذهب الكرخي انه لا يبقى حجة اصلا عارضه القياس اولا والصحيح انه يبقى حجة لا على اليقيني فيعمل به اذا ما يعارض حجة شرعية من جنس الواحد وقول الصحابي والقياس ولانه ليس في ترك النص المخصوص بالقياس هنا فلا بد وجه ما ذكر ثم ذكر في الحواشي سؤالا فقال فان قيل ليس من شان التعارض بين القياسين تركهما بل العمل باحدهما قلنا انما يجوز العمل باحدهما اذا لم يخالفهما نص على ان التنصيف عمل بكل واحد منهما من وجه فان القياس المقتضي لوجوب الكل يعمل

في ايجاب النصف والقياس المقتضي لسقوط الكل يعمل به في استقاط النصف وهو مقتضى النهاية وقال صاحب
الغاية رد الماذكره في الحواشي الاصل اذا تعارض في الحجتان ولم يمكن ترجيح احدهما على الاخر تساقطتا
ولا يعمل باحدهما وهو سهو منه ايضا فان ذلك في الآيتين او السنتين اما اذا وقع التعارض بين القياسين او
بين اقوال الصحابة لا يسقطان بل يجب العمل باحدهما لان التعارض من حكم جهلنا بالناسخ فيختص بمحل يقبل
النسخ وهو الكتاب والسنة واما القياس واقوال الصحابة فلا يتصور نسخ بعضه ببعض فلا يتعارضان في
الحقيقة وانما هو شبه التعارض صورة فلا يبطل احدهما بالآخر بل يجب العمل باحدهما بشهادة قلبه فيختار ايهما
شاء فحاصل الامر في مقامين الاول في مقتضى اشكال من اربعة اوجه احدها ان القياس لا يعتبر مع وجود النص
فكيف اعتبره هنا والثاني ان القياسين لو تعارضا لا يتركان بل يعمل باحدهما فكيف تركهما هنا والثالث
ان القياسين لا يتعارضان في الحقيقة فكيف قال متعارضة ورابعها تقدم جواب الثلثة والوجه الرابع ان الحجتين
اذا تعارضا يصار الى الاضعف لا الى الاقوى كالآيتين مثلا اذا تعارضتا صير الى السنة واذا تعارض السنتان
صير الى قول الصحابة او القياس فكيف صار هنا لتعارض القياسين الى الكتاب فجواب هذا قد تقدم ايضا وهو ان
النص المخصوص اضعف من القياس فلهذا صار اليه بعد التعارض قال رح الا ان لم يسم او نفاه اي وان لم يسم
المهر في العقد او نفاه فلها مهر مثل الموطئة اوعات وكذا اذا ماتت عنه لان الواجب بالعقد في مثله مهر المثل
ولهذا كان لها ان تطالبه قبل الدخول فيتاكد ويتقرر بموت احدهما او بالدخول عاما مودة المهر المسمى في العقد
وقال الشافعي لا يجب بنفس العقد شئ وكذا بالدخول والموت عند بعضهم لان المهر خالص حقها فتتمكن من نفيه
ابتداء كما يتمكن من اسقاطه انتهاء ولنا حديث علقمة ان ابن مسعود رضي الله عنه سئل عن رجل تزوج امراة ولم
يفرض ولم يدخل حتى مات فردد هم ثم قال اقول فيها برأيي فان كان صوابا فمن الله تعالى وان كان خطاء فمني ومن الشيطان
ارى لها مهر امراة من نسائها لا وكس ولا شطط وعليها العدة ولها الميراث فقام معقل بن سنان الاشجعي فقال
اشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في بروع بنت واشق امراة من بني دواس حين من بني عامر بن صعصعة
رواه الخمسة وفي رواية ابي داود فقام ناس من اشجع فيهم الجراح وابو سنان فقالوا يا ابن مسعود لحن
نشهد ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فينا في بروع بنت واشق وان زوجها هلال بن مرة الاشجعي كما قضيت

قال

قال فرح عبد الله بن مسعود فرحا شديدا حين وافق قضاؤه قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال البيهقي
جميع روايات هذا الحديث سائرها صحاح وروى عن علي رضي الله عنه انه قال لا يقبل في معقل بن سنان غير اعرابي
بوال على عقبيه قال المذاري لم يصح هذا عن علي رضي الله عنه وقولهم ان المهر خالص حقها اي اخره ممنوع بل فيه حق
الله تعالى العشر وحق الاولياء اي مهر المثل وفيه حق ابتداء وبقاء وليس لها ان تمنع الوجوب لتضمنه
ابطال حق الغير ولها ان تبرئه بعد الوجوب لانها خالص حقها في حالة البقاء قال رح الا والمتعة ان طلقها
قبل الوطء اي ولها المتعة ان طلقها قبل الوطء فيما اذا لم يسم لها مهرا او نفاه ويشترط ان يكون قبل الخلوة ايضا
لانها لا توصف وانما يذكر هنا لما ذكرنا من قبل وهذه المتعة واجبة وقال مالك واي الليث وابن ابي ليلى مستحبة
لقوله تعالى حقا على المحسنين ولقوله تعالى حقا على المتقين والواجب لا يختلف بين المحسن والمتقي وغيرهما
ولنا قوله تعالى ومتعوهن امره وهو للوجوب وكذا الحكم حقا وكلمة على للوجوب واللزوم وذكر المحسنين
والمتقين للتاكيد كقوله تعالى انما انت منذر من يخشاها مع ان منذر للكل لكن لما لم ينتفع به الا من يخشى صار كانه
لم ينذر غيره فكذا فيما نحن فيه لما لم يأتوا الا المتقي والمحسن خص بالذكر وما ذكروه يلزمهم ايضا فان المحسن
لا يختلف بين المحسن والمتقي وبين غيرهما قال رح الا وهي درع وخمار وملحفة اي المتعة بهذه الثلثة المذكورة
وهو مروي عن عائشة وابن عباس رضي الله عنهما ويعتبر فيما حالها لغيرها مقام نصف مهر المثل وهو قول الكرخي
وقيل حاله وقال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره
وقيل يعتبر بحالهما طاها صاحب البدايع وفي الآكمة اشار اليه وهو قوله تعالى بالمعروف وهذا القول
اشبه بالمتعة كما قلنا في النفقة لان الواو اعتبرت بحالهما وهي تسوية ما بين التزويج والوضيعة في المتعة
وذلك شيء معروف بين الناس بل هو منكر ثم هي لا تزاد على نصف مهر المثل لان المهر المسمى اقوى ومع هذا لا يزاد على
نصفه فهذا اولى ولا ينقص عن خمسة دراهم ولا يجب الا اذا حصلت الفرقة من جهته كالطلاق والفرقة بالا
واللعان والجب والعنة وردته وابائه الاسلام وتقبيله ابنها او ابنتها بشهوة وان جاءت الفرقة من جهتها
فلا يجب كردتها وابائها الاسلام وتقبيلها ابن الزوج بشهوة والرضاع وخيار البلوغ وخيار العتق وعدم
الكفاءة وكذا الفسخ بخيار البلوغ وكذا الرد بالعيب منكوحة من المولى او اشتراها وكيله منه ولو باعها المولى من
رجل

ثم اشتراها الزوج منه يجب المتعة وكل موضع لا يجب المتعة فيه عند عدم التسمية لا يجب نصف المسمى عند وجودها
وفي كل موضع يجب فيه يجب والواجب بالعقد هو المسمى او مهر المثل ان لم يسم ثم بالطلاق قبل الدخول يسقط
نصفه وقيل كل وجب النصف بطريق المتعة قال رحمه الله وما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف يعني اذا
تزوجها ولم يسم لها مهرا او نفاه ثم تراضيا على تسمية وسمى لها بعد العقد او تزوجها على مهر مسمى ثم زاد لها بعد ذلك
ثم طلقها قبل الدخول بها لا ينتصف المسمى بعد العقد ولا الزايد على المسمى بعد بل يجب المتعة في الاول نصف
المسمى عند العقد في الثاني ويسقط الزايد وكان ابو يوسف اولا يقول ينتصف المفروض بعد العقد والزايد
بعد وهو قول الشافعي في المفروض بعد دون الزايد لعدم صحة الزيادة عندنا ووجهه ان مفروض فينتصف
بالنص وهو قوله تعالى فنصف ما فرضتم لهن ولنا ان هذا المفروض تعيين للواجب بالعقد وهو مهر المثل
وذلك لا ينتصف فكذا ما نزل منزلته والدليل على انه تعيين لما وجب بالعقد ان مهر المثل يسقط بالوضع
عليها ويجب هذا المسمى والمفروض بعد العقد ولولا انه تعيين له لوجب معه كما اذا سمى لها مهرا ثم زاد لها
يجب الزيادة مع المسمى فيجبان جميعا اذا دخل بها او مات عنها والمراد بما نفي الفرض للوجوب عند العقد و
هو المتعارف بين النايس قال في الغاية ولا يتناول غير المسمى لان المطلق لا عموم له وهذا سهو فان المطلق
هو المتناول للذات من غير ان يتعرض الا بقيد بوصف دون وصف فيتناول الذات على اي صفة كانت ولا
يتصور فيه عموم ولا خصوص فاستعمال كلامه قال رحمه الله وصح حطها عنه من مهر مثلها لان المهر بقي حقا
والحط يلاقيه حالة البقاء ثم المصنف رحمه الله ذكر جواب الحط ولم يذكر جواز الزيادة لان جواز ما علم من قوله
وما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف فلهذا لم يذكره مقصودا او عند زفر والشافعي لا تجوز الزيادة لان
الزوج قد ملك البضع بالمهر المسمى عند العقد فكانت الزيادة عوض ملكه فلا تلحق فيكون هبة مبتداة فتشترط
فيها شروط الهبة ولنا قوله فقد فلا جناح عليكم فيما تراضيتم به من بعد الفريضة ولان ما بعد العقد زمن
لفرض المهر ولهذا جاز فرضه فيه اذ لم يفرض عند العقد فكان حالة الزيادة كحالة العقد فيستند الى حالة
العقد وقول الشافعي يبطل بما اذا لم يسم في العقد شيئا ثم فرض لها بعد ذلك فان الزوج يملك بضعها بلا مهر عند
فاذا فرض لها يجب المهر بالفرض لا بالعقد فيكون المفروض بازاء ملكه الحاصل فرضه قال رحمه الله

والخلوة بالمرض احدهما وحيض ونفاس واحرام وصوم فرض كالوطء حتى يجب المهر به كاملا كما يجب
بالوطء وقال الشافعي في الجديد يجب نصف المهر لقوله تعالى وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن الاية لان
المعقود عليه انما يصير مستوفى بالوطء فلا يتأكد المهر دونه ولنا قوله عليه السلام من كشف خمار امراة
ونظر اليها وجب الصداق دخل بها ولم يدخل رواه الدارقطني والشيخ ابو بكر الرازي في احكامه وحكى الشيخ الامام
ابو جعفر الطحاوي اجماع الصحابة في وجوب المهر بالخلوة وقال ابن المنذر هو قول عمر بن الخطاب وعلي بن ابي
طالب وزيد بن ثابت وعبد الله بن عمر وجابر ومعاذ ومثله حكى ابو بكر الرازي في احكام القرآن وقال ايضا هو
اتفاق المصر الاول ولانا سلمنا الجدل حيث رفعت الموانع وذلك وسعا فيتأكد حقا في الحال اعتبارا
بالبيع وقال الله تعالى وكيف تأخذونه وقد افضى بعضكم الى بعض او جب جميع المهر بعد القضاء وهو الخلوة
لانه من الوطء في القضاء قاله الفراء واما قوله تعالى من قبل ان تمسوهن فعند دخل مخصوص على
مامر فيجوز تخصيصها بما ذكرنا او يجوز ان يكون المراد بالمس الخلوة بطريق اطلاق المسبب على
السبب ثم المصنف رحمه الله شرط ان يكون الخلوة بلا مانع من الموانع التي ذكرها لانه لا يتمكن من الوطء
مع الموانع والخلوة انما جعلت كالوطء للتمكن منه ومع المانع لا يتمكن فلا يكون صحيحا والمانع ثلثة
انواع حسي وطبعي وشرعي والمراد بالمرض مرض حدث بها ايما كان اذا كان مرضا يمنع الجماع ويلحقه ضرر
وقيل هذا التفصيل في مرض واما مرض مانع مطلق لانه لا يعرى عن تكسر وفتور عادة وهو الصحيح والحيض
مانع طبعا وشرعا وكذا النفاس والاحرام بحج فرض او نفل او عمرة مانع شرعا لما يلزمه بالجماع من الدم و
القضاء لفساد الاحرام وصوم رمضان مانع بالاتفاق لما يلزمها بالجماع من الكفارة والقضاء واما صوم
التطوع والنذور والكفارات والقضاء فالصحيح انه لا يمنع صحة الخلوة لعدم وجوب الكفارة بالافساد فكان
قبيحا في النفل لزوم القضاء فصار كرمضان قلنا اللزوم للضرورة صيانة المؤدى فيتقدر بها فلا
يظهر في حق المهر والصلوة كالصوم فرضا كفرضه ونفلا كنفله ومن الموانع لصحة الخلوة ان يكون الزوج
رتقاء او قرناء او عنينا او مجبوبا او صغيرا لا تطيق الجماع وان كان هو صغيرا لا يقدر على الجماع ذكر في العتبة
لا يجب بخلوته كمال المهر وقال شرف الايمة ان كان يشتهى وتحرك آلته ينبغي ان يكمل ولو كان معها ثالث لا
يكون

للخلوة صحيحة وسواء كان الثالث بصيًّا او اعمى يقظان او نايما بالغًا او صبيًّا يعقل لان الاعمى يحس والنايم يستيقظ او يتنادم وان كان صغيرا لا يعقل او مجنونًا او مغمى عليه لا تمنع صحة الخلوة وقيل المجنون والمغمى عليه يمنعان وان كانت معها زوجة الاخر لم تمنع صحة الخلوة وعن محمد انها لا تمنع وروى انه رجع قال هشام كان محمد يرى له ان يطاءها بحضرة الاخر ثم رجع قال محمد كنت قلت بالرقة هذا ثم رجعت وقلت يكره ان يطاءها احدهما بحضرة الاخر وفي الجواري لا يكره وتكون الخلوة صحيحة في جوامع الفقه جارية لم تمنع صحة الخلوة بخلاف جاريته وفي الوجيز وان كان معها كلب عقور تمنع صحة الخلوة وان لم يكن عقورا فان كان للمرأة فكذلك وان كان للزوج صحت الخلوة معه ثم انما تصح الخلوة اذا كان في مكان يأمن عن اطلاع غيره عليها او يهجم كالدار والبيت ولا تصح الخلوة في المسجد والطريق الاعظم والحمام وكان شداد يقول في المسجد والحمام تصح الخلوة اذا كانت في الظلمة وبها كالسيرة وفي المنتقى قال ابو حنيفة عن محمد في رجل ذهب بامرأته الى رستاق فرسخين بالليل في طريق الجادة لا تكون الخلوة صحيحة وان عدل بها عن الطريق الى مكان خال كانت صحيحة ولو حج بها فمتول في معاذة من غير ضم فليست الخلوة صحيحة وكذا في الجبل وفي البيت غير المسقف تصح وكذا على سطح الدار وذكره في المنتقى مطلقا قالوا اذا لم يكن على جوانبه ساتر لا تصح الخلوة وكذا ذكره القدوري في شرحه وعلى قياس ما قاله شداد في المسجد والحمام تصح لو كانت في ظلمة ولو خلا بها في بستان ليس عليه باب لا تصح الخلوة رواه هشام عن محمد وفي محمل عليه قبة مضروبة ليلا او نهارا وهو يقدر على وطيها فهو خلوة ولو كان بينهما ستر من ثوب رقيق قال ابو يوسف لا تصح الخلوة وكذا الستر الكثيف بحيث لو قام رجل بإحداهما ولو دخلت عليه لم يعرفها ثم خرجت او دخل هو عليها لم يعرفها لا تصح الخلوة هكذا اختيار ابو الليث وقال الفقيه ابو بكر تصح وكذا لو كانت نائمة ولو عرفها هو ولم تعرفه هي تصح الخلوة ولو ردت امرأة الباب ولم تغلق وسمع فلان سكنة الناس والناس قعود في ساحة الخان ينظرون من بعيد فان كانوا محترسين لم تصح الخلوة والا فتصح لانها يقدران على الانتقال الى زاوية اخرى وعلى ستر لا يقع ابصارهم عليها وقد قيل لو كان البيت في داره بابه مغلق ولا يدخل احد الا باذن تصح الخلوة وفي البدائع الخلوة في الحجلة والقبة صحيحة ولو قال لها ان خلوت بك فانت طالق فخلا بها طلقت فيجب نصف المهر فرع وفي المحيط قيل يدخل عليها اذا

بلغت وقيل اذا كانت بنت تسع وقيل ان كانت سمينة جسيمة تطيق الجماع يدخل بها والا فلا هكذا روى عن محمد وهكذا اختلفوا في وقت الختان قيل لا يحتى حتى تبلغ لانه للطهارة ولا طهارة عليها حتى تبلغ وقيل اذا بلغ عشرا وقيل تسعا قال رحمه الله ولو مجبوبا او عنينا او خصيا يعني خلوته بها لا مانع من الموانع الخ وكرا صحيحة ولو كان الزوج مجبوبا او عنينا وفي المجبوب خلاف ابي يوسف ومحمد لانه ايأس من المريض بخلاف العنين لان الحكم يدار على سلامة الآلة كالحيض ولابي حنيفة رضي الله عنه ان المستحق عليها التسليم في حق المستحق وقد اتت ولو جاءت بولد ثبت نسبه منه واستحقت كمال المهر بالاتفاق قيل هذا اذا علم انه ينزل وان علم انه لا ينزل لا يثبت النسب منه قال رحمه الله ويجب العدة فيها اي يجب العدة في الخلوة سواء كانت الخلوة صحيحة او لم تكن صحيحة استحسانا لتوهم الشغل ولان العدة حق الشرع والولد فلا يصدقان في ابطال حق الغير بخلاف المهر حيث لا يجب الا اذا صحت الخلوة لانه مال فلا يحتاط في ايجابه وذكر القدوري في شرحه ان المانع ان كان شرعيا يجب العدة لثبوت التمكن حقيقة وان كان حقيقيا كالمرض والصغر لا يجب لانعدام التمكن حقيقة اعلم ان اصحابنا رحمهم الله اقاموا الخلوة الصحيحة مقام الوطء في حق بعض الاحكام ودون البعض فاقاموها في حق تأكد المهر وثبوت النسب والعدة والنفقة والسكنى في هذه العدة ونكاح اختها واربع سواها وحرمة نكاح الامة على قياس قول ابي حنيفة في صفة ومراعاة وقت الطلاق في حقها ولم يقيموها مقام الوطء في حق الاحصان وحرمة البنات وحل الاول والرجعة والميراث واما في حق وقوع طلاق آخر فقيه روايتان والاقرب ان يقع قال رحمه الله ويجب المتعة لكل مطلقة الا للمفوضة قبل الوطء الى آخره اسم المهر اما ان المتعة لها واجبة على تقدير اخراج المتعة لها من ان يكون مستحبة وان كان الواجب مستحبا وزيادة لان اسم المستحب على اصطلاحهم لا يطلق على الواجب وهذا ظاهر حيث يتناول المطلقة قبل الوطء وقد سمى لها مهرا فتكون المتعة لها مستحبة ذكره في المبسوط والحصر وذكر القدوري ان المتعة مستحبة لكل مطلقة الا مطلقة واحدة وهي التي طلق قبل الوطء وقد سمى لها مهرا وفي بعض النسخ واسم لها مهرا وذكر في بعض مشكلات القدوري انها اربعة واجبة كما تقدم ومستحبة وهي التي طلق بعد الوطء واسم لها مهرا وسنة وهي التي طلق قبل الوطء ولم يسم لها مهرا لان نصف المهر قام في حق مقام المتعة



وقال الشافعي في الجديد يجب المتعة للموطوءة لانا لان ماسلم لها من جميع المهر في مقابلة البضع لا في مقابلة
العقد والطلاق ولانه اوحشها بالطلاق فتجب دفعا للوحشة غير ان التي لم يدخل بها وقد سمي لها
مهرا وجب لها نصف المهر بطريق المتعة فلا تجب لها ثانيا ولنا ان المتعة خلف عن المهر فلا تجامعه
ولانها تامة وقوله لان ماسلم لها في مقابلة البضع لا في مقابلة العقد ممنوع بل بعقول وجب كل المهر بالعقد
ولهذا كان ان تطالبه بالجميع قبل الدخول بها وانما الدخول يتقرر به ما وجب بالعقد وهو غير جائز في
الايحاش المشروعية الطلاق قال رحمه الله ويجب مهر المثل في الشغار وخدمة زوج حر للامر وتعليم
القرآن اي يجب مهر المثل لبطلان التسمية في هذه الصور الثلثة في نكاح الشغار وفي التزوج على
خدمة الزوج الحر وعلى تعليم القرآن اما نكاح الشغار وهو ان يزوج الرجل ابنته او اخته على ان يزوجه
الآخر ابنته او اخته او امه ليكون احد العقدين عوضا عن الآخر فلانه سمى مالا يصلح مهرا اذا
المسمى ليس بمال فوجب مهر المثل كما اذا تزوجها على خمر او ميتة وقال الشافعي رحمه الله يفسد النكاح لحديث
نافع عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الشغار وليس بينهما صداق رواه الجماعة وعن عبد الله
بن عمر ان عليا رضي الله عنه قال لا شغار في الاسلام رواه مسلم ولانه جعل نصف البضع مهرا والنصف متكوحا
ولا اشتراك في هذا الباب فيبطل به الايجاب ولنا ان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة وهذا شرط
فيه الا يرى انه لا يفسد بتسمية ما ليس بمال كالدم ونحوه ولا يترك التسمية بالكلية والنهي الوارد فيه انما كان
من اجل انه لا يخلو عن تسمية المهر والكتابة بذلك من غير ان يجب فيه شيء من المال على ما كانت عليه عادتهم في
الجاهلية او هو محمول على الكراهية ولما قلنا جعل نصف البضع مهرا والنصف متكوحا فلا وجه اذا لم
يجتمع النكاح والصداق في بضع واحد لعدم صلاحية البضع صداقا فلا يتصور الاشتراك مع عدم
الاستحقاق بخلاف ما اذا زوجت نفسها من رجلين حيث يبطل العقد فيه لصلاحية الاشتراك لانا تصحح
متكوحة للكل واحد منهما ولما اذا تزوجها على خدمته وهو حر او على تعليم القرآن فلان الحمع ايضا ليس بمال
والشارع انما شرع ابتغاء النكاح بالمال بقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم وخدمة الحر
وتعليم القرآن ليسا بمال فيجب مهر المثل وقال محمد يجب قيمة الخدمة لان المسمى حال الا انه عجز عن التسليم
لملك المنافع فصار كالتزوج على عبد الغير بخلاف تعليم القرآن ولهما ان خدمة الزوج الحر ليست

بمال صفة اذ لا يستحق في يحال وانما تصير مالا للضرورة والحاجة عند استحقاق عينها والانتفاع بها
فعند عدم الاستحقاق عينا لا ضرورة الا فلا يجعل مالا فصارت كالحر ونحوه فيجب مهر المثل وقال الشافعي
لها تعليم القرآن وخدمة الزوج وجه قولهم في التعليم ان عليه السلام قال في حديث سهل بن سعد الساعدي
التمر ولو خاتما من حديد فالتمس فلم يجد شيئا فقال عليه السلام هل معك شيء من القرآن قال نعم سورة كذا
وكذا السور التي سماها فقال قد ملكتكها بما معك من القرآن ويروى انكحتكها وزوجتكها ونحن قوبين
الوجه فيه ولا حجة له في قوله عليه السلام زوجتكها بما معك من القرآن لان معناه بتركه ما معك من القرآن او
بسبب ما معك من القرآن او من اجل انك من اهل القرآن وليس فيه دلالة على انه جعل مهرا كتزوج ابي طلحة
على اسلامه وقد ذكرناه من قبل ولان تعليم القرآن عبادة فلا يصلح صداقا لكونه عاملا لنفسه كتعليم
الايمان والصلوة والصوم وفي فعل تعالى فنصف ما فرضتم لهن اشارة الى ان المفروض يشترط ان
يكون مالا نصفا حتى يمكنه ان يرجع عليها بنصف المفروض اذا طلقها قبل الدخول بعد قبض المهر وعلى
ما قاله الشافعي لا يمكنه ان يرجع عليها بشيء من المسمى اذا طلقها قبل الدخول بها بعد التعليم فيكون مخالفا
للنص ووجه قوله في الخدمة ان المنافع مال متقوم عندنا ولهذا تضمن بالغصب عندنا ولانها مما
يجوز الاعتياض عن عينها فصار كما لو تزوجها على خدمة خراط او على رعي الغنم وكما اذا كان الزوج عبدا
فتزوجها على خدمة ولنا ان المشروع انما هو الابتغاء بالمال على ما بينا والمنافع ليست بمال على اصلنا
حتى لا تضمن بالغصب وانما يصير مالا بالعقد بالضرورة اذا صحيح المولى او امكن تسليمها وهنا لا يمكن
تسليمها لما فيه من قلب الموضوع فلا يستحق خدمة بحال فانعدمت الضرورة بخلاف خدمة العبد لانا
امكنا من تسليم قيمته ولانه يخدم مولاه معنى حيث تخدمها بامره فلا يناقض وبخلاف رعي الغنم
لانه من باب القيام بامور الزوجية ولهذا موسى عليه السلام وبخلاف خدمة خراط لانه مناقضة
كذا في الهداية وهذا يشير الى انه يخدمها وذكر في الغاية معزيا الى المحيط انه لو تزوجها على خدمة خراط
فالصحيح انه صحيحة ويرجع على الزوج بقيمة خدمته وهذا يشير الى انه لا يخدمها لانه اجنبي لا يجوز له الخلوة
معها ولا يؤمن من انكشاف ما لا يجوز النظر اليه او يجوز ان يكون مراده فيما اذا تزوجها على خدمة بغير

رضاه ولم يجز فيصير حينئذ كما لو تزوجا على عبد الغير ولم يجز مولاه حيث يرجع على الزوج بقيمة العبد وما ذكر في الهداية منقوض عليه بما وقع برضاه فيجب عليه تسليم خادمته كما لو تزوجا على عبد الغير برضى مولاه حيث يجب على المولى تسليم قال ولها خادمة لو عبدا الى ولها خادمة الزوج ان كان الزوج عبدا او الوجه ما بيناه قال ولو قبضت الف المهر ووهب له فطلقت قبل الوطء رجع عليها بالنصف معنى هذا الكلام انه تزوجها على الف درهم المهر فقبض الكل ثم وهب المقبوض كله للزوج وهو الف درهم ثم طلقها قبل الوطء ولم يصل اليه بالهبة عين ما يستحقه لان الدراهم لا تتعين في العقد فكذا في الفسخ لان الفسخ يرد على عين ما ورد عليه العقد وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا اخر في الذمة لعدم تعينه قال رحمه الله فان لم تقبض الالف وقبضت النصف ووهبت الالف ووهبت العوض المهر قبل القبض او بعده فطلقت قبل الوطء لم يرجع عليها بشيء هذه جملة تضمنت ثلث فصول الاول فيما اذا لم تقبض من المهر شيئا فابرأته من جميعه وهو الف فالحكم فيه انه لا يرجع عليها بشيء والقياس ان يرجع عليها بنصف الالف وهو قول زفر لانها برأت ذمته بالابراء او بالهبة ثم تبرأ بالطلاق قبل الوطء وهو يستحق البراءة عن نصف الصداق فيرجع عليها بما يستحق وهذا لما عرف ان اختلاف السبب بمنزلة اختلاف العين فكأنها وهبت عينا اخرى غير المهر ولهذا لو قال لوصل المريض بعد الاجانبية وسلم اليه ثم وهبه الموهوب له لاجنبي ثم مات المريض فان الاخ الواهب يضمن لاخيه نصف قيمته وان سلم له جميع العبد لكونه لم يحصل له النصف بجهة الارث فكذا هذا وجه الاستحسان ان وصل اليها عين ما يستحقه بالطلاق قبل الوطء وهو براءة ذمته من نصف المهر فلا يبالي باختلاف السبب عند حصول المقصود نظيره باع بيعا فاسدا او قبض المشتري المبيع ثم وهبه للبائع لا يضمن قيمته لحصول المقصود والاعتبار باختلاف السبب بخلاف ما لو وصل اليه المبيع من جهة غير المشتري حيث لا يبرأ المشتري من الضمان لانه لم يصل اليه من الجهة المستحقة وهي جهة المشتري وكذا في هبة المريض لم يصل اليه من جهة ابيه وهي الجهة المستحقة له وانما وصل اليه من جهة اخيه بخلاف ما لو اشترى جارية من رجل وهي في ثالث يدعي انها ملكه ونقد الثمن

ثم وصلت اليه من ذي اليد بسبب من الاسباب حيث لا يرجع بالثمن على البائع لانه يعتقد بطلان تصرف ذي اليد ويدعي حصولها له بالشراء من البائع والجواب عن مسئلة الهداية ان الاحكام مختلفة وقد يثبت ما ادعاه واحد منهما لانكار الاخر وعدم الحجة فلا يثبت للكل والفصل الثاني فيما اذا قبضت نصف المهر ثم وهبت للزوج جميع المهر المقبوض وغيره ثم طلقها قبل الدخول بها فالحكم فيه ان لا يرجع عليها بشيء عندي صفة وقالا يرجع عليها بنصف المقبوض لانا لو قبضت الكل كان يرجع عليها بنصفه وكذا اذا قبضت النصف يرجع عليها بنصف المقبوض اعتبارا للجزء بالكل ولانا لو لم يقبض شيئا لا يرجع عليها بشيء ولو قبضت الكل يرجع عليها بنصفه فيتنصف فيجب عليها نصف النصف اعتبارا للبعض بالكل ولان هبة حاز الذمة حط وسقط يلحق باصل العقد وتخرج من ان يكون مهرا فكان المقبوض هو كل المهر حكما ولابي حنيفة ان مقصود الزوج بالطلاق قبل الدخول سلامة نصف المهر بغير عوض وقد حصل له فلا يستوجب الرجوع عليها والحط لا يلحق باصل العقد لما جاز كما لا يجوز الانشاء على اقل من عشرة ولهذا لا يتنصف الزيادة على المهر بعد العقد اذا طلقها قبل الدخول بها ولو كان يلحق لتنصف بخلاف البيع والصلح فان النكاح ليس بعقد مبادلة ومغابنة فلا تمس الحاجة الى دفع العين والبيع عقد معاوضة ومراكسة فتمس الحاجة الى دفع العين ولا يمكن ذلك الا بالالتحاق باصل العقد وعلى هذا الخلاف لو وهبت النصف الباقي في ذمته ولم تهب من المقبوض شيئا والوجه من الجانبين ما بينا ولو وهبت اقل من النصف وقبضت الباقي يرجع عليها الى تمام النصف عندي صفة وعندهما بنصف المقبوض والوجه ظاهر ولو كان المهر مكيلا او موزونا اخر غير الدراهم والدنانير في الذمة فحكمه في جميع ما ذكرنا حكمها لعموم تعينه والفصل الثالث فيما اذا تزوجها على عرض بعينه فقبضته او لم تقبضه ووهبته له ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع عليها بشيء والقياس ان يرجع بنصف قيمته وهو قول زفر لان استحقاقه بجهة الطلاق على ما مر ولم يحصل له من ملك الجهة وجه الاستحسان انه وصل اليه عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول لتعينه في القبض كما تعين في العقد ولهذا لم يكن لكل واحد منهما دفع شيء اخر في

امتنع رده بان دخله عيب كبير يمنع رده فوجبت له ثم طلقها قبل الدخول بها يستحق عليها نصف قيمة
العرض ثم قبضت لانه لما تزوجها على حيوان او عرض في الذمة فكذلك الجواب الى مثل ما تزوجها بعرض عين
لان المقبوض معتبر في الرد لان القياس يابى ثبوت الحيوان في الذمة وكذا العرض للجهالة كما في البيع
لكنا جوزنا في النكاح لان المال ليس بمقصود فيه فيجري فيه التسامح في الجهالة اليسيرة فلا يفضي الى المنازعة
فاذا عينه في التسليم يصير كان العقد وقع عليه بخلاف ما اذا وقع على دراهم او دنانير او مكيل او موزون
اخرج في الذمة حيث لا يتعين عليها رد ما قبضت لما بينا وبيناتي خلاف زفر في جميع ذلك كله من اصله ان الشرط
وصوله من الجهة المستحقة وفي الغاية قال زفر في الدراهم والدنانير المعينة لا يوضع عليها بناء على اصله في
تعيينها وهذا بعيد لا يكاد يصح عن زفر لان وصوله بالجهة المستحقة شرط عمل على ما ذكره الجمهور سواء
كان المهر مما يتعين اولا وهذا ينقض ذلك او يكون له روايتان فيما يتعين قال ولو نكحها بالف على ان
لا يخرجها او على ان لا يتزوج عليها او على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها فان وفى واقام فلها الالف والا
فهو المثل فللمسئلة صور فان اصدقها ان يبيع لها عصيرا وشرط لها معه شيئا اخر ينفعها بان يتزوجها مثلا على
الف على ان لا يخرجها او على ان لا يتزوج عليها والثانية ان يسمي لها مهرا على تقدير ويسمي خلافه على تقدير
اخر بان يتزوجها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها وقوله فان وفى اي وفى بالشرط في الصورة الاولى
فلها المهر المسمى لان رضيها مهرا وقد تم رضاها به وان لم يف بالشرط بان يتزوج عليها او اخرجها فلها مهر مثلها
لانه سمى لها شيئا لها فيه نفع فعند قوله يجب مهر المثل لعدم رضاها به وقال زفر رحمه الله ان كان المفروض
لها المهر حالا كالهدية ونحوها يكمل لها مهر المثل عند قوله والا فلا وقالت الحنابلة ان لم يف به يفسخ النكاح لقوله
عليه السلام اخص الشروط ما استحللتم به الفروج ولنا قوله عليه السلام كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وليس في
هذه الشروط وقال عليه السلام المسلمون على شروطهم الا شرطا احل حراما او حرم حلالا وهذه الشروط حرم
الحلال كالتزوج والسافر بها والتسري ونحوه لكن فلما كانت موجودة ولا دليل في الحديث على موعاهم لانه
عليه السلام جعل اخر الامر الا يفاء فمتى ابى لهم الفسخ عند قوله وقوله واقام بها اي اقام بها في الصورة الثانية
وهو ما اذا تزوجها على الف ان اقام بها وعلى الفين ان اخرجها وانما وجب الالف فيه لوجود رضاها به وصلا

حيلة مهرا وقوله والا فمهر المثل اي ان لم يف بالشرط وفي الصورة الاولى وهي ما اذا لم يقم بها في الثانية فلها مهر
المثل اما في الاولى فقد بيناه واما في الثانية فليس يجبر على الطلاقة بل ان اخرجها فلها مهر المثل لا يزاد على
الالفين ولا ينقص عن الالف وهذا عند الشرطان جميعا وقالا الشرطان جميعا جائزان حتى كان لها الالف عند الا قامة
والالفان عند الاخراج وقال زفر الشرطان فاسدان فيكون لها مهر المثل لا يزاد على الالفين ولا ينقص عن
الالف وعلى هذا الخلاف اذا تزوجها على الف ان كانت مولاة وعلى الفين ان كانت حرة الاصل وكذا اذا
تزوجها على الف ان لم يكن له امراة وعلى الفين ان كانت له امراة لتوفر حرمانه ذكر للبضع جوابا على سبيل
البدل اما على سبيل الاجتماع فيكون مجهولا فيفسد كما اذا تزوجها على الف وعلى الفين وهذا لان الا قامة
انما يذكر للترغيب فعند قوتها لانعدام التسمية وكذا الاخراج فيجتمع في الحال تسميتان فيفسد ولها
ان الاقامة والاخراج مقصوص عرفا فتختلفا كاختلاف النوع فلا يجتمع في كل حالة تسميتان بل فيه تسمية
واحدة فصار كما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة وكما اذا اشترى احد
الشيئين على ان يأخذ ايهما شاء وبين ثمن كل واحد منهما على التفاوت ولابي حنيفة ان احدى التسميتين منتفية
والاخرى معلقة فلا يجتمع في الحال تسميتان فاذا اخرجها فقد اجتمعتا فيفسد ان وهذا لان المعلق
لا يوجد قبل شرطه والمنتفي لا ينعدم بوجود المعلق فيتحقق الاجتماع عند وجود الشرط لا قبله وتمامه
تجيء في الاجارة في قوله ان خط اليوم فبدرهم وان خط غدا فبدرهمين ان شاء الله تعالى والفرق لا ني
حنيفة بين هذه وبين ما اذا تزوجها على الف ان كانت قبيحة وعلى الفين ان كانت جميلة ان الخطر في مسئلة
الكتاب دخل على التسمية الثانية لان الزوج لا يعرف هل يخرجها اولا ولا مخاطرة في تلك المسئلة لان
المراة عاصفة واحدة لكن الزوج لا يعرف ذلك وجهالته لا توجب خطرا هكذا ذكر الفرق في الغاية
ويرد عليه فيما اذا تزوجها على ان كانت حرة الاصل على الفين وان كانت مولاة على الف او تزوجها
على الفين ان كان لها امراة وعلى الف ان لم يكن له امراة لانه لا مخاطرة هنا ولكن جهل الحال واما مسئلة الزيادات
فان التثنية لم يجمعا بمقابلة شيء واحد بل جعل لكل واحد منهما ثمنا معلوما فيأخذ ايهما شاء بثمنه

قال رحمه الله ولو تزوجها على هذا العبد او على هذا الالف حكم مهر المثل وكذا اذا تزوجها على هذا العبد

او على هذا العبد واحدا منهما او كسر حكم مهر المثل يعني اذا كان احد العبدين ارفع من الآخر ومع التحاكم ان مهر مثلها ان كان مثل ارفعهما او اكثر فلها الارفع لرضاها به وان كان مثل اوكسهما او اقل فلها الاوكس لرضاها بذلك وان كان بينهما فلها مهر مثلها وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا لها الاوكس في ذلك كله وعلى هذا الخلاف لو تزوجها على الف او على القيني وعشرة اخلاف لان البدل الاصلي هو مهر المثل عنده وانما يعدل عنه عند صحة التسمية وعندهما المسمى هو الاصل ولا يصار الى مهر المثل الا اذا فسدت التسمية من كل وجه ولم يمكن ايجاب المسمى وقد امكن هذا ايجاب الاوكس لانه المتيقن به لكونه اقل فلا يفسد التسمية وصار كالخلع والاعتاق على مال والاقارير ولهذا يجب بالطلاق قبل الدخول نصف الاوكس ولابي حنيفة ان الموجب الاصلي مهر المثل بدليل انه يجب بنفس العقد من غير تسمية وهذا لان قيمة البضع كالقيمة في المبيع اذ البضع متقوم حالة الدخول في الملك فلا يعدل عنه الا اذا صحت التسمية كما في البيع ولهذا لو تزوج امرأتين على الف درهم يقسم الالف على مهر المثل هما كما في المبيع بخلاف الطلاق والعتاق لانه لا موجب لهما في الاصل وانما يجب البدل فيهما بالتسمية وكذا الاقرار لان المال المقر به ليس بعوض وفي الطلاق قبل الدخول بها يحكم متعة المثل لانه الاصل فيه كمهر قبل الطلاق ولكن نصف الاوكس يزيد على المتعة عادة فيجب فيه بطريق التحكيم ولو كانت المرأة بالخيار تأخذ ايهما شاءت صحت التسمية بالاجماع وكذا اذا كان الخيار له يعطي ايهما شاء لانقطاع المنازعة ولو كانت قيمة العبدين سواء تصح التسمية ذكره في الغاية ولو تزوجها على الف حالة او مؤجلة سيانه ومهر مثلها الف او اكثر فلها الحالة والا فالمؤجلة وعندهما المؤجلة لانها اقل وان تزوجها على الف حالة او العيني سيانه ومهر مثلها كالاكثر فالخيار لها وان كان كالاقل فالخيار له وان كان بينهما يجب مهر المثل وعندهما الخيار له لوجوب الاقل عندهما قال رحمه الله وعلى فرس او حمار يجب الوسط او قيمته يعني تزوجها على فرس او حمار على ان اذا تزوجها على فرس فقط فانه يخير بين ان يسلم فرسا وسطا وبين ان يسلم اليها قيمته وكذا اذا تزوجها على حمار فقط وهكذا الحكم في كل حيوان ذكر جنسه دون نوعه واما اذا تزوجها على فرس او حمار يعني التوديها فالجواب فيها كالجواب في المسئلة الاولى من تحكيم مهر المثل عندهما ووجوب الاقل عندهما ولو تزوجها على حيوان ولم يسم جنسه فان تزوجها على دابة بطل التسمية ويجب مهر المثل لتفاوت

الجوهرة وقال الشافعي يجب مهر المثل في الوجهين جميعا لان عنده ما لا يصلح ثمنا في البيع لا يصلح مسمى في النكاح اذ كل واحد منهما عقد معاوضة ولنا انه معاوضة مال بغير المال فجعلنا بمنزلة التزام المال ابتداء حتى لا يفسد بطلق الجهالة كالرؤية والاقارير وشرطنا ان يكون المسمى حالا او وسطا معلوم دعاية للجانبين لان الجنس يشمل على الجيد والردي والوسط ذو حظ من الجانبين لانه دون الارفع فوق الادنى فكان اعدل من ايجاب مهر المثل لانه جهالة مهر المثل فاحش لانه جهالة في الجنس وما لحق فيه جهالة في النوع وليس من الحكمة ان ينقض شيء لا جهالة ثم يصار الى ما هو اكثر جهالة منه ولا يمكن القياس على البيع لان الجهالة فيه تفضي الى المنازعة لكونه مبنيا على المماكسة والمضايقة بخلاف النكاح لانه مبني على المسامحة والمساهلة لان المقصود منه غير المال بخلاف البيع وهذا لان المقصود عليه ليس بمال فيكون بمنزلة التزام المال ابتداء كالنذور وبنى على ما يقدم ويدل عليه عموم قوله عليه السلام العلائق ما تواضعتم عليه الاهلون رواه ابو بكر النجاد بغير فيعمل به ما امكن ثم الاصل فيه ان كل جهالة دون جهالة مهر المثل لا تمنع صحة التسمية وكل جهالة مثل جهالة مهر المثل او فوقها يمنع الصحة وجهالة التسمية وجهالة الوصف نظير ذلك وانما يجبر الزوج بين دفع المسمى وبين دفع قيمته وايهما اداها يجبر المرأة على قبوله لان الوسط لا يوف الا بالقيمة فصارت اصلا ابتداء والعين اصل تسمية فيميل الى ايهما شاء قال رحمه الله وعلى ثوب او خز او خنزير او على هذا الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد فاذا هو حر يجب مهر المثل لان هذه الاشياء لا يصلح عوضا للجهالة او لحرمتها شرعا وجملة ما ذكره هنا ثلاثة انواع نوع يبطل جهالة المسمى كالثوب ونوع لحرمته شرعا ونوع لكونه على خلاف المشار اليه لما الاول فمعناه انه ذكر الثوب ولم يزد عليه فوجهه ان هذه جهالة الجنس في الثياب اجناس شتى كالحيوان ولو سمى جنسا بان قال هروي او مروي يصح التسمية ويجب الوسط ويجبر الزوج لما بينا في الحيوان وكذا اذا بالغ في وصف الثوب في ظاهر الرواية لانا لا نثبت من ذوات الامثال وفي شرح المختار يجب تسليم الثوب لان لا موصوفة يجب في الذمة بخلاف الحيوان وقال ابو يوسف ان ذكر له اجلا يجبر على تسليم لان موجل يثبت في الذمة محتما كما في السلم وان لم يذكر له اجلا يخير وعن ابي حنيفة مثله ولو تزوجها على مكيل او موزون غير الدراهم والدنانير فان ذكر جنسه وصفته يجبر على تسليم لان

موصوفة يجب في الذمة شيوعا صحيحا وان ذكر جنسه دون وصفه يخير بين تسليم وسط وتسليم قيمته واما الثاني
وهو ما اذا تزوجها على خمر او خنزير فلان المسمى ليس بمال متقوم في حق المسلم فلهذا شرط قبله شرطا فاسدا
غير ان النكاح لا يبطل بالشروط الفاسدة فيصح النكاح ويلغو الشرط ويجب مهر المثل بخلاف البيع لانه يفسد
بالشرط الفاسد وقال مالك يفسد النكاح لان الخمر والخنزير لا يمكن ايجابه على المسلم وتسميته يمنع وجوب غيره
بالعقد فتعين الفساد كالبيع ونحن نقول تفسد التسمية فصار كان لم يسم شيئا فيجب مهر المثل بخلاف البيع لانه
لا يجوز بلا تسمية ثمن واما الثالث وهو ما اذا تزوجها على هذا الدن من الخل فاذا هو خمر او على هذا العبد
فاذا هو حر فالمذكور هنا ان الواجب مهر المثل مذهبا في حنيفة وقال ابو يوسف لها مثل وزن الخمر من
الخل وقيمة الحر لو كان عبدا ومحمد مع ابي حنيفة في العبد ومع ابي يوسف في الخل انه اظهر ما لا وعجز عن
تسليم فيجب قيمته او مثله ان كان من ذوات الامثال كما اذا تزوجها على عبد واستحق او هلك قبل القبض
ولابي حنيفة ان الاشارة قد اجتمعت مع التسمية فيعتبر الاشارة لكونها ابلغ في المقصود وهو التعريف
فكانه تزوجها على هذا او حر ومحمد يقول ان الاصل متى كان المسمى من جنس المشار اليه يتعلق العقد بالمشار اليه
لان المسمى موجود فيه ذاتا والوصف يتبعه وان كان من خلافه يتعلق بالمسمى لانه مثل المشار اليه وليس
بتابع له والتسمية ابلغ في التعريف من حيث انها تعرف الماهية والاشارة تعرف الذات الا ترى ان من
اشترى ياقوتا احمر فاذا هو اخضر ينعقد العقد لاتحاد الجنس ولو تبين انه زجاج لا ينعقد لاختلاف
الجنس وفي مسئلة الحر مع العبد جنس واحد لقلة التفاوت في المنافع والخل مع الخمر صنفان لفحش التفاوت
في المقاصد وقال في النهاية فحاصل الخلاف بينهم هو ان محمدا مع ابي يوسف في ذوات الامثال في ان العقد
يتعلق بالتسمية دون مهر المثل ومع ابي حنيفة في ذوات القيم في ايجاب مهر المثل دون التسمية وهذا
الكلام لا يكاد يصح ابدا لان محمدا رحمه الله لم يعلق الحكم بكونه من ذوات الامثال او من ذوات القيم ولم
يعتبر من الجهة اصلا وانما اعتبر كون المسمى من جنس المشار اليه ام لا فان كان من جنسه يتعلق بالمشار اليه
وان كان من خلافه يتعلق بالمسمى سواء كان من ذوات الامثال او من ذوات القيم وقال ايضا ثم الاصل عندهم
ان المعتبر هو الاشارة عند ابي حنيفة في الفصول كلها حتى اذا لم يكن المشار اليه مالا كان لها مهر المثل

لابي يوسف رح

وعند محمد في الجنس الواحد تعتبر الاشارة وفي الجنسين تعتبر التسمية وعند ابي يوسف تعتبر التسمية
في الفصول كلها وهذا ايضا ليس بجيد لما ثبت ان المعتبر عنده اختلاف الجنس المسمى وعند اتحاد الجنس المشار
اليه في النكاح والبيوع والاجارات وسائر العقود والاصح ما ذكره صاحب الايضاح وهو انه لا خلاف
بينهم ان المعتبر المشار اليه اذا كان المسمى من جنسه وان كان من خلاف جنسه فالمعتبر المسمى كما ذكر محمد هنا
وانما الخلاف في الترجيح وهو ان الحر والعبد جنس واحد عند ابي حنيفة وكذا الخل والخمر فتعتبر الاشارة فيهما
وعند ابي يوسف الحر والعبد جنسان مختلفان وكذا الخمر والخل لان المسمى يصلح مهرا والمشار اليه لا يصلح
مهرا اصل متفق عليه في العقود كلها ثم اذا تعلق العقد بالمسمى عند اختلاف الجنس ينظر فان كان المسمى
مما يمكن ان يجعل مهرا وثبت في الذمة شيوعا صحيحا لزمه تسليم من غير خيار والا فينظر ايضا فان بين
جنسه دون وصفه فلها الوسط منه ويخير الزوج والافهم المثل على ما تقدم ولهذا اوجب ابو يوسف في الخل مثله
وفي العبد القيمة وانما يجب قيمة عبد وسط لاعتبار الاشارة من وجه قال رح الا ترى انه لو اصدقها عبدين واطلق بهما
فلها العبد يعني اذا كان المهر يساوي عشرة دراهم وان لم يساو العشرة يكمل لها العشرة وهذا عند ابي حنيفة
رح الا قال ابو يوسف لها العبد وقيمة الحر لو كان عبدا وقال محمد لها العبد الباقي وتمام مهر مثلها ان كان
مهر مثلها اكثر من قيمة العبد وهو رواية عن ابي حنيفة لابي يوسف انهما لو ظهرا حرين يجب قيمتهما عندهما
اذا ظهر احدهما حرا اعتبارا للبعض بالكل ولمحمد انهما لو كانا حرين يجب مهر المثل فكذا اذا كان احدهما حرا
يجب العبد وتمام مهر المثل لعدم رضاها بدون مهر المثل الا بسلامة العبدين لها فصار كما لو تزوجها على الف
على ان لا يخرجها من البلد وعلى ان لا يتزوج عليها او على ان يهدي لها هدية ولابي حنيفة ان الباقي صلح مهرا
لكونه مالا فيجب ووجوب المسمى وان قل يمنع وجوب مهر المثل وذكر في الغاية في الفرق بين هذا وبين ما اشتهر
لمحمد ان ترك التزوج عليها وترك اخراجها يمكن الوفاء به فلم يكن راضية بالمسمى بدونه واذا كان احدهما حرا لا يمكن
الوفاء به لان لا يملك فكانت راضية بالعبد الباقي ووجه آخر انه لا يمكن الوقوف على المشروط هناك في
الحال ويمكن معرفة الحر قبل العقد فيلزمها المهر بتقصيرها فيكون غارا ولها في الاولين الثاني ولا يرد علينا
ما اذا تزوجها على الف او الفين حيث صح ويجاب مهر المثل مع احكان وجوب المسمى وهو الاقل لانا نقول ان

الثالث

ستة اشهر من وقت العقد ولا قل منها من وقت الوطء ثبت نسبه كما في الصحيح ولا ينافي ذلك اعتبارها من وقت
التفريق الا ترى انها لو جاءت بولد لاكثر من سنتين من وقت النكاح ولم يفارقها هي معه يثبت نسبه ولو كان
الاعتبار لوقت العقد لما يثبت وكذا لو فارقها بعد عشر سنين لا يمكن اعتباره من وقت العقد ولو ظلها
ثم جاءت بولد يثبت نسبه ويجب المهر والعدة في رواية عن ابي يوسف وعنه لا يثبت ولا يجب المهر ولا العدة
ولو قال دخل بها ولم يخل بها لا يلزمه الولد **قال** والعدة اي وتجب العدة يعني اذا دخل بها لان الفاسد ملحق
بالصحيح في موضع الاحتياط تحرزا عن اشتباه ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق كالطلاق في النكاح الصحيح
لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق او بمتاركة الزوج وقال زفر رح انها من آخر الوطيات و
اختاره ابو القاسم الصفار رح لو حاضت ثلث حيض من آخر الوطيات قبل التفريق فقد انقضت ولا يتحقق
الطلاق في النكاح الفاسد بل هو متاركة فيه ولا يتحقق المتاركة الا بالقول بان يقول تاركتك او تاركتها او
خليت سبيلك او خليتها وعلم المتاركة ليس بشرط الصحة المتاركة على الاصح كما في الصحيح والنكاح ان كان
بحضرتها فهو متاركة والا فلا روى ذلك عن ابي يوسف **قال** رح الله ومهر مثلها يعتبر بقوم ابيها اذا استوين
سنا وجمالا ومالا وبلدا وعصرا وعقلا ودينا وبكارة لان الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشئ
انما يعرف بالنظر في قيمة جنسه ولهذا قال ابن مسعود رض الله عنه لها مهر مثل نسائها وهن اقارب الاب
الا يرى ان الاولاد الخلق يصلحون للامامة وان كانت امراتهم جوارى ويشترط الاستواء في الاوصاف
المذكورة لان المهر مختلف باختلاف هذه الاوصاف لاختلاف الرغبات غالبا وكذا يشترط ان يستويا في العلم
والادب وكمال الخلق وان لا يكون لها ولد وقالوا لا يعتبر حال الزوج ايضا وقيل لا يعتبر الجمال في بيت الحسب
والشرف وانما يعتبر ذلك في اوساط الناس اذ الرغبة فيهن للجمال بخلاف بيت الشرف **قال** رح الله فان لم
يوجد في الاجانب اي فان لم يوجد من قبيلتها من هي مثل حالها يعتبر بمهر مثلها من الاجانب من قبيلة هي مثل
قبيلة ابيها وعن ابي حنيفة رح انه لا يعتبر بالاجنبيات **قال** رح الله وصح ضمان الولي المهر وتطالب زوجها
او وليها وهذا لفظ يتناول ولي الصغير بان زوج ابنة الصغير امراة ثم ضمن عنه مهرها صح ضمانه لانه سفير و
معبر فيلزمه الثمن ضمن او لم يضمن ثم للمراة ان تطالب الولي بالمهر فاذا ادى الولي حال نفقه فله ان يرجع في ماله

منكرا احدى التسميتين وليست احداهما اولى من الاخرى فلم يثبت واحد منهما اما هنا فتسمية العبد
الباق ثابتة قطعا فيمنع المصير الى مهر المثل **قال** رح الله وفي النكاح الفاسد انما يجب مهر المثل بالوطء لان المهر
انما يجب فيه باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد لفساده ولا بالخلوة لوجود المانع من صحة الخلوة وهو الحرمة
وهذا لان الخلوة انما اقيمت مقام الوطء للتمكن منه ولا يمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا
العدة والحل واحد منهما فسخ بغير محضر من صاحبه وقال بعضهم ليس له ذلك بعد الوطء لا بحضرة صاحبه كما
في البيع الفاسد بعد القبض **قال** ولم يزد على المسمى الا ان زاد مهر المثل على المسمى لا بزاد عليه وقال زفر رح الواجب
مهر المثل بالغا ما بلغ اعتبارا بالبيع الفاسد ولنا انها اسقطت حقها في الزيادة لرضاها بما دونها فلا يجب والمانع
ليست بمحل وانما يتقوم بالعقد او شبهة العقد للضرورة وفيما يوجد فيه العقد او شبهة لا يتقوم وكذا
لو كان مهر المثل اقل من المسمى يجب مهر المثل لعدم الخلل صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال متقوم في نفسه فيتقدر
بدله بقيمة ولو لم يكن المهر المسمى او كان مجهولا يجب الفا ما بلغ بالاتفاق **قال** ويثبت النسب اي نسب
الولد المولود في النكاح الفاسد لان النسب يحتاط في اثباته احياء للولد فيثبت على الثابت من وجه
ويعتبر مدة النسب من وقت الوطء عند محمد رح الله وعليه الفتوى قال ابو الليث وعندهما من وقت النكاح
وهو بعيد لان النكاح الفاسد ليس بداع الى الوطء لحرمته ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة بمجرد العقد
بدون الوطء او اللمس او التقبيل وذكر في كتاب الدعوى من الاصل اذا تزوجت الامة بغير اذن مولاها ودخل
بها الزوج وولدت لستة اشهر منذ تزوجها فادعاه المولى والزوج فهو ابن الزوج فقد اعتبره من وقت
النكاح لا من وقت الوطء ولم يجد خلافا قال الحلواني هذه المسئلة دليل على ان الفراش ينعقد بنفس العقد
في النكاح الفاسد خلافا لما يقوله البعض انه لا ينعقد الا بالوطء وذكر شيخ الاسلام ان الفراش لا ينعقد
في النكاح الفاسد الا بالوطء وتاويل هذه المسئلة ان الوطء كان عقيب النكاح بلا مهلة في تستوي المدتان
وقال شمس الدين في الغاية قد اعتبروا العدة من وقت التفريق فكان الاحوط في النسب من وقت التفريق
ايضا لا من وقت النكاح لان العدة للنسب وهذا الذي ذكره وهم لا يتحقق له لانهم انما اعتبروا من وقت
النكاح ليثبت نسبه بمجرد العقد ولا خلل في اقامة المتمكن من الوطء بالشبهة مقام الوطء حتى لو جاءت بعد

الصغير ان اشهد انه يؤدي ليرجع عليه وان لم يشهد فهو متطوع استحسانا فلا يكون له الرجوع في ماله وليس
لها ان تطالب الزوج ما لم يبلغ فاذا بلغ تطالب ايهما شاءت وتتناول وليا الصغيرة او الكبيرة بان زوج
ابنته الصغيرة او الكبيرة وهي بكر او مجنونة رجلا وضمن عنه مهرها صح ضمانه لما ذكرنا ثم هي بالخيار ان شاءت
طالبت زوجها او وليها ان كانت اهلا للاداء ويرجع الولي بعد الاداء على الزوج ان ضمن بامره وهذا خلاف
ما اذا باع مال ولي وضمن الثمن عن المشتري حيث لا يجوز لانه اصيل فيه حتى يرجع العهدة عليه والحقوق اليه
وتصح ابراؤه المشتري عن الثمن عند ابي حنيفة ومحمد لكنه يضمنه للولي لتعديه بالابراء ويملك قبض الثمن
بعد بلوغه فلو صح الضمان لصار ضامنا لنفسه وفي الفلاح تنعكس الاحكام لانعكاس المعنى وهو كونه سفيرا و
معبرا ولا يقال ان الاب يملك قبض مهر الصغيرة فصار كالبيع لانا نقول انما ملكه بحكم الابوة لا باعتبار انه عاقد
ولهذا لا يملكه بعد بلوغها الا برضاها فعلم وتطالب زوجها وليها هذا اذا كان الضامن وليا بان زوج ابنته
ضمن مهرها واما اذا كان الضامن من وليها الزوج بان زوج امرأة وضمن مهرها فالمطالبة الى وليها الزوج
بان زوج امرأة وضمن مهرها فالمطالبة اليها وليها الزوج لكان زوجها وقد مضى بيانه قال ـ ولها
منعه من الوطء والاخراج للمهر وان وطئها اي لها ان يمنع نفسها اذا اراد الزوج ان يسافر بها او يطأها حتى
تأخذ مهرها منه ولو سلمت نفسها ووطئها برضاها ليتبين حقها في البدل كما تبين حق الزوج في المبدل وصار
كالبيع وليس للزوج ان يمنعها من السفر والخروج من منزله حتى يوفيها مهرها لان حق الحبس لاستيفاء المبتغى
وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء والخلوة برضاها في هذا كالوطء سوى المصنف رحمه الله بينهما اعني قبل الوطء
وبعده وهذا على اصل صيغة وقال ابو يوسف ومحمد اذا دخل بها برضاها او طلبها ليس لها ان تمنع نفسها
ويترتب عليه استحقاق النفقة لها ان احتفظ عليه فقد صار مسلما اليه بالوطئة او بالخلوة ولهذا يتأكد جميع
المهر فلم يبق لها حق الحبس كالبايع اذا سلم المبيع بخلاف ما اذا كانت مكرهة او صغيرة او مجنونة وله انها
منعت منه ما قابل البدل لان كل واطئة تتعرض في البضع المحترم فلا يخلو عن العوض اما بالخطر والتأكد
بالوطئة الواحدة لجهالة ما وراءها فلا يصلح عوضا للمعلوم ما لم يوجد فاذا وجد صار معلوما فتحققت
المزاحمة وصار المهر مقابلا بالكل اعتبارا لاحد جزئي جنايته بدفع المولى قيمة لولي الجناية ثم اذا خرج الولي يلبغ

وفي الجناية الثانية وهي الاولى لتحقق المزاحمة اعلم ان المهر المذكور هنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون
لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تأخيره الى الميسرة او الى الموت او الطلاق ولو كان حالا لان المتعارف
كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم يتعارفوا التعجيل والتأجيل
واما اذا تعارفوا تعجيل جميع المهر او تأجيله فهو على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها فيما اذا كان كله
مؤجلا لان التعارف اقوى من الدلالة فكان اولى وشذ ابو يوسف اخرا فيما روى المعلى عنه فقال لها ان تمنع
نفسها اذا كان كله مؤجلا استحسانا لان الاستمتاع بمقابلة تسليم المهر فاذا طلبت تأجيل المهر فقد رضيت باسقاط
حقها في الاستمتاع واختار بعضهم الفتوى بهذا القول لجريان العادة بتأخير الاولياء عندنا حتى جميع
المهور اذا اوفى بها مهرها او كان كله مؤجلا منقلبا حيث شاء الله تعالى اسكنوهن من حيث سكنتم وكذلك
اذا دخل بها برضاها عندهما السقوط حتى الجنس وعند ابي حنيفة ليس له ذلك لبقائه وكان ابو القاسم الصفار
يفتي بقول ابي حنيفة في المنع من السفر وبقولهما في عدم المنع من الوطء وقيل لا يخرجها الى بلد غير بلدها الا برضاها
لان الغربة توذي اذا لم يكن لها فيها عشيرة واختار ابو الليث وقال صاحب ملتقى البحار وافتى انا
بانه يتمكن من نقل اذا اوفاها المعجل والمؤجل وكان مأمونا ولا يتمكن منه اذا اوفاها المعجل دون المؤجل لانا
لا نرضى بالتأجيل اذا اخرجها الى بلاد الغربة لعلمنا ان الغربية توذي قال وان اختلفا في قدر المهر حكم
مهر المثل والمتعة لو طلقها قبل الوطء ومعناه ان مهر المثل يجعل حكما بينهما فمن شهد لمهر المثل فالقول قوله
مع يمينه فان كان يشهد له بان كان مثل ما يدعيه او اقل يحلف فان حلف لزمه ما اقر به تسمية وان نكل لزمه
ما ادعت المرأة على انه مسمى لاقرارها او بذله بالنكول وان كان يشهد لها بان كان مهر مثل ما تدعيه او
اكثر تحالفا فان نكلت فلها ما اقر به الزوج تسمية لاقراره به وان حلفت فلها جميع ما ادعت بقدر
ما اقر به الزوج على ان مسمى لاتفاقهما عليه والزايد يحكم ان مهر المثل بالبينة فان تخير فيه الزوج بين الوازع
والوناير لان بينة يثبت الوضع الحط الذي يدعيه الزوج ثم الوجوب بحكم ان مهر المثل واجب اقام البينة تقبل في
الوجهين لانه توارد دعواه بدا وبجب ما يدعيه تسمية لثبوته بالبينة وان اقاما البينة فبينة من يشهد له
له الظاهر اولى لانا بينة يثبت الحط او الزيادة ويجب على ان مسمى لان البينة كاسمها بينة وان لم يشهد مهر
المثل

لواحد منهما بان كان اكثر مما ادعاه الزوج واقل مما ادعيته المراة فان لم يكن لهما بينة تحالفا فايهما نكل
لزمه دعوى صاحبه لانه اقر او بذل وان حلفا يجب مهر المثل بقدر ما اقر به الزوج يجب على انه مسح لاتفاقهما
عليه والزايد يحكم مهر المثل صح يتحالفان فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير ولو اقام احدهما البينة اليها
كان ثبت ما يدعيه على انه مسح لانه اثبته بالبينة وان اقام البينة تاتي ما في الصحيح لاستوائهما في الدعوى و
الاثبات ثم يجب مهر المثل كله فيتخير فيه الزوج بين دفع الدراهم والدنانير بخلاف التحالف لان بينة كل
واحد منهما تنفي تسمية صاحبه فخلا العقد عن التسمية فيجب مهر المثل ولا كذلك التحالف لان وجوب قدر ما يقر به
الزوج يحكم بالاتفاق والزايد يحكم مهر المثل هكذا ذكر الكرماني وذكر قاضي خان انه يجب قدر ما اتفقا عليه
على انه مسح والزايد على انه مهر المثل فيتخير في الزايد كما في التحالف وان طلقها قبل الدخول بها يحكم متعة مثلها
على التفصيل الذي ذكرناه في تحكيم مهر المثل وهذا مع قوله والمتعة لو طلقها قبل الوطئ ان يحكم المتعة ان
طلقها قبل الوخول ثم ذكر هنا يحكم المتعة بعد الطلاق قبل الوخول وكذا في الجامع الكبير وذكر في الجامع الصغير
ان القول قول الزوج في نصف المهر وكذا في الاصل ووجه التوفيق انه وضع المسئلة في الالف والا
لفين ومتعة مثلها لا يبلغ نصف الالف الذي يقر به الزوج عادة فلا يفيد التحكيم بل الظاهر يشهد له و
ضعفها في الجامع الكبير في العشرة والمائة ومتعة مثلها تزيد على نصف العشرة عادة فيفيد التحكيم
والمذكور في الجامع الصغير ساكت عن ذكر المقدار فيحمل على ما هو المذكور في الاصل وكذا المذكور في هذا
الكتاب ساكت عن ذكره فيحمل على ما هو المذكور في الجامع الكبير وهذا لخ الرازي وقال الكرخي يتحالفان
في الفصول كلها ثم يحكم مهر المثل بعد ذلك على نحو ما ذكرنا من التفاصيل واختار صاحب المبسوط وغيره من المتاخرين
لان ظهور مهر المثل عند عدم التسمية وذلك بعد التحالف فان ما يدعيه كل واحد منهما من المسمى ينتفي بيمين صاحبه
فيبقى العقد بلا تسمية فتخير يصار الى مهر المثل لخلو العقد عن التسمية وقيل ذلك لا يوجد ما يبقى التسمية فلا
يعتبر مهر المثل وقال قاضي خان ما قاله الرازي اولى لانا لا يحتاج الى مهر المثل لان توجيه بل النصح به ما سمياه
فلا حاجة الى التحالف مع ان المذكور في شروح الجامع الصغير نحو ما قاله الرازي وهذا قول ابي حنيفة ومحمد رحمهما
الله وقال ابو يوسف القول قول الزوج الا ان ياتي بشيء مستنكر وهو ما لا يتعارف مهر لها لانه مستنكر

عرفا وقال قاضي خان وهو الاصح وقيل ما لا يصلح مهرا شرعا وهو ان يكون اقل من عشرة دراهم لانه مستنكر
شرعا قال الزيلعي وعلى هذا الشرب بالحواب لانه ذكر في كتاب الرجوع عن الشهادة انه لو ادعى انه يزوجها على
مائة وهي تدعي انه تزوجها على الف ومهر مثلها الف واقام البينة ثم رجع الشهود ولم يضمنوا عند ابي يوسف
لانه لولا الشهادة كان القول قولها ولم يجعل المائة مستنكرا في حقها فعلم بذلك ان المراد ما ذكرنا لا ما ذكره ابو يوسف
ان المراة تدعي زيادة والزوج ينكرها والقول قول المنكر ولان الاصل براءة الذمة الا اذا اكذبه الظاهر ولان
تقوم منافع البضع ضروري فمتى امكن ايجاب شيء لا يصار الى مهر المثل فصار كالخلع والعتق والصلح عن
دم العمد على مال وكالاجارة ولهما ان القول في الدعاوى قول من يشهد له الظاهر والظاهر يشهد لمن
يشهد له مهر المثل اذ هو الموجب الاصلي في باب النكاح فصار كالصباغ مع صاحب الثوب اذا
اختلفا في مقدار الاجر يحكم قيمة الصبغ بخلاف سائر الاجارة وهذا لان الصبغ متقوم حالة الوصل
في الملك لانه ملحق بالاعيان كالصبغ في الثوب ولا قيمة للمنافع ولا للبضع حالة الزوال وكذا
الصلح عن دم العمد والعتق ولهذا لا يجب شيء عند عدم التسمية قال ولو في اصل المسمى يجب مهر المثل
اذا لو كان الاختلاف في اصل المسمى بان نفاه احدهما وادعاه الآخر يجب مهر المثل وهذا بالاتفاق اما عندهما
فظاهر لان احدهما يدعي التسمية والآخر ينكر فالقول قول المنكر وكذا عند ابي يوسف لتعذر القضاء بالمسمى
بخلاف ما تقدم لانا امكنا القضاء بالمتفق عليه وهو الاقل مما لم يكن مستنكرا وقال صاحب الهداية ولو كان
الاختلاف في اصل المسمى يجب مهر المثل بالاجماع لانه هو الاصل عندهما الا عند ابي حنيفة ومحمد وهذا مشكل
لان عند محمد التسمية هو الاصل وانما يصار الى مهر المثل عند تعذر ايجاب المسمى وهو مع ابي يوسف فيه وانما ذكر
قول ابي حنيفة وحده ذكره في الجامع الكبير وغيره وكذا ذكره في الهداية قبل هذا فيما اذا تزوجها على هذا العبد
او على هذا العبد واحدهما ارفع من الآخر ايا ارفع ولو كان الاختلاف بعد موت احدهما فالجواب فيه كالجواب
في حياتهما بالاتفاق لان اعتبار مهر المثل لا يسقط بموت احدهما وكذا الوطئ بعد الوخول قال رحمه الله
وان ماتا ولم يعلم المقدار فالقول لورثته الى آن مات الزوجان ووقع الاختلاف بين الورثة في مقدار المسمى
فالقول قول ورثة الزوج ولا يستثنى المستنكر وهذا على ابي حنيفة وقالا الاختلاف بعد موتهما كالاختلاف

في حياتها واصل الخلاف انه لا حكم لمهر المثل بعد موتها عنده وعندهما له حكم على ما يأتي من قريب ان شاء الله تعالى
ولو وقع الاختلاف بعد موتها في اصل التسمية فالقول قول من ينكر عنده ولا شيء للمرأة وان ماتا وقد
كان سمى لها مهرا فهو لورثتها بالاتفاق وان لم يكن سمى لها شيئا فلا شيء لها عنده اي صيغة وقالا لورثتها يقضى
لمهر المثل اذا كان النكاح ظاهرا الا اذا قامت البينة على ايفاء المهر او على اقرارها به او اقرار ورثتها لانه كان
دينا في ذمته فلا يسقط بالموت كسائر الديون ولابي حنيفة ان موتها يدل على انقراض اقرانها ظاهرا فيجعل من يعتبر
القاضي مهر المثل وهذا لان مهر المثل تعتبر حالها وحال نسائها عشيرتها وموتها يدل على موت نسائها عشيرتها
وموت نسائها زمانا فلا يمكن تقدير مهرها ولانه لو سمع الدعوى في ذلك السمع من وارث وارث وارث
من ماتت في العصر الاول اذا كان نكاحها ظاهرا مشهورا في زمانها ولهذا احتج ابو حنيفة ارأيت لو اوصت
ورثته ام كلثوم بنت علي رضي الله عنهما مهر المثل على ورثة عمر رضي الله عنه اكنت اسمع البينة في ذلك ولان القضاء
به يؤدي الى استيفاء مهر المثل مرارا لان النكاح يثبت بالاستفاضة والشهرة فيقضي لمهر المثل ثم يأتي قوم
آخرون فيدعون ذلك فيقضي لهم بمهر المثل ثم ثم فيتسلسل الى آخر الدهر وفي فتاوى قاضي خان ولان الضحاك
رضي الله عنهم اختلفوا في سقوط بموت احدهما فكان اجماعا منهم على سقوط بموتهما ولان الظاهر الاستيفاء
او الابراء في مثل هذه الحالة هو العادة بين الناس فلا يثبت وقيل اذا لم يتقادم العهد بموتها يقضى بمهر
المثل عنده ايضا وقولهما فيهم من تقول القاضي مهر المثل يشير اليه وفي المبسوط المستحق بالنكاح ثلثة اشياء
المهر المسمى وهو اقواها والنفقة وهي اضعفها ومهر المثل وهو المتوسط فالاقوى لا يسقط بالموت والاضعف
يسقط بموت احدهما والمتوسط يسقط بموتهما لا بموت احدهما وقال مشايخنا هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت
ثم وقع الاختلاف في حال الحياة او بعد الموت فانه لا يحكم مهر المثل بقال لهما لا بد ان تقترن بما تتعجل به والا
حكمنا عليك بالمتعارف في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر عادة
قال رحمه الله ومن بعث الى امرأة شيئا فقالت هو هدية وقال هو من المهر فالقول قولها في غير المهيأ للاكل
لان الملك فلان اعرف بجهة التملك كما اذا قال اودعتك هذا الشيء فقالت ان وهبته لي وكذا الظاهر يشهد لها
لان الشيء في استقاط ما في ذمته الا في الطعام المهيأ للاكل كالشواء واللحم المطبوخ والفواكه التي لا تبقى فان

القول

العقل قولها فيه استحسانا لجريان العادة بإهدائها فكان الظاهر شاهدا لها بخلاف ما اذا لم يكن مهيأ
للاكل كالعسل والسمن والجوز واللوز وقيل ما يجب عليه من الخمار والدرع ونحو ذلك ليس له ان يحبسه من المهر لان
الظاهر كذبه بخلاف ما لا يجب عليه كالخف والحلاة لانه لا يجب عليه ان يكفيها من الخروج بل له ان يمنعها
ثم اذا كان القول قول الزوج تؤدى المتاع ان كان قائما وترجع بمهرها لانه بيع بالمهر فلا يفوز به الزوج
بخلاف ما اذا كان من جنس المهر وان كان هبة لا ترجع ولو قالت هي من المهر وقال هو وديعة فان كان
من جنس المهر فالقول قولها وان كان من خلافه فالقول قوله ولو بعث اليها امرأته شيئا ثم قال هو
من المهر فلا بد ان يرجع بما بعث ان كان سفخ مال نفسه وكان قائما وان كان من مال البنت باذنها
فليس له ان يرجع لانه هبة من الزوج ذكره في الذخيرة وفي فتاوى اهل سمرقند رجل يزوج امرأة و
بعث اليها بهدايا وعوضته المرأة على ذلك عوضا زفت اليه ثم فارقها وقال انما بعثت اليك عارية
فاراد ان يسترد ذلك واراد ت المرأة ان تسترد العوض فالقول له في الحكم لانه انكر التمليك فاذا استرد وكل
منا كان لها ان تسترد ما عوضته وفي الذخيرة جهز بنته وزوجها ثم زعم ان الزوج قبض المال وكان على وجه
العارية عنده فقالت هو ملك جهزتني به او قال الزوج ذلك بعد موتها فالقول قولها دون الاب لان
الظاهر شاهد لملك البنت اذ العادة دفع ذلك اليها بطريق الملك وقع عن علي السغدي ان القول قول الاب
لان ذلك يستفاد من جهته وذكر مثله السرخسي واخذ به بعض المشايخ وقال في الواقعات ان كان العرف
ظاهرا لجهة في الجهاز كما في ديارنا فالقول قول الزوج وان كان مشتركا فالقول قول الاب ولو ابرأت
زوجها من مهرها او وهبته اياه ثم ماتت بعد مرض فقالت الورثة ابرأته في مرض موتها وانكر الزوج
فالقول له وقيل ينبغي ان يكون القول قول الورثة لان الزوج يدعي سقوط حق كان ثابتا وهم ينكرون
وجه الظاهر ان الورثة لم يكن لهم حق وانما كان لها وهم يدعونه لانفسهم والزوج ينكره فكان القول له قال
رحمه الله ولو كفل في ذمته بجيئة او بغير مهر وذا جائز عندهم فوطئها وطلقت قبله او مات عنها فلا مهر لها
وكذلك الحربيان ثم ان في دار الحرب وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله وهو قولهما في الحربيين واصله في الزمنة
فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول الشافعي رحمه الله وقال

زفر لها مهر المثل في الحرتين ايضا لان الخطاب عام والنكاح مما يشرع بغير مال ولنا ان اهل الحرب يعلمون
علما بينا احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام
جارية عليهم من استحقاق النفقة في النكاح والعدة والتوارث بالسبب والنكاح الصحيح وثبوت خيار
البلوغ وحرمة نكاح المحارم والمطلقة ثلثا والزنا والربا وغيرها من الاحكام وقد تحقق ولاية الالزام مع
تحقق الالتزام ولابي حنيفة ان اهل الذمة لا يلتزمون احكاما في الديانات وفيما يعتقدون خلافه من المعا
ملات ولهذا لا ينفسخ منها بالخمر والخنزير وبيعهما وولاية الالزام بالسيف والمحاجة وكل ذلك منقطع
عنهم باعتبار عقد الذمة فانا امرنا ان نتركهم ومايدينون فصار وا كاهل الحرب فلا فايدة للمحاجة بعد الامر
بالترك ورفع السيف عنهم بخلاف بايع موقوف التسمية ونحوه حيث يبطل بالمحاجة ولان المهر حق الله تعالى والكافر غير
مخاطب به بخلاف الاحكام التي ذكرت على ما يأتي ان شاء الله تعالى من قريب وقد مر في الكتاب او يفسخ مهر يحتمل
نفي المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وقيل في المسئلة روايتان عنه في رواية
يجب مهر المثل لالتزامهم وفي رواية بغير بدل والاصح ان الكل على الخلاف فعندنا لا يجب شيء بدون اعتقادهم لانا لما رضينا
بما يليق بحالهم ولا قيمة له فقد رضينا بغير بدل ولانه لو وجب لوجب حق الله تعالى والكافر غير مخاطب به ولا يجب
حق الله تعالى برضاهما بدونه واختلفت العلماء في خطاب الكفار بالشرايع وفي جواز خطابهم بها عقلا وذكر صاحب
كفاية الفحول اختلافهم في جوازه عقلا واما وقوعه ففي مختصر البزدوي ان الكافر اهل لاحكام لا يراد بها وجه
الله تعالى وليس باهل لوجوب الشرايع وفي اصول ابي الحسن البصري قال ابو حنيفة وعامة اصحابه ان الخطاب
بالحرمات ومايوجب العقوبات يتناول الكفار وخطاب العبادات لا يتناولهم ولا خلاف في تناولهم الامر
بالايمان وفي اصول الرستمي الكفار مخاطبون بالايمان والمشروع من العقوبات فيما اعتقدوا حرمته ولهذا يقام
عليهم الحدود بطريق الجزاء والزجر عن الاقدام على السباء ولا يحدون حد شرب الخمر والسكر لعدم اعتقادهم
حرمته وكذا يتناولهم الخطاب بالمعاملات كالبيع لوجود التزامهم قال ولا خلاف ان الخطاب بالشرايع
يتناولهم في حكم المؤاخذة في الاخرة لان موجب الامر اعتقاد لزوم المامور به وهم ينكرون اللزوم وذلك كفر
منزلة انكار التوحيد لان صحة التصديق والاقرار بالتوحيد لا يكون مع انكار شيء من الشرايع وفي الميزان

قال

قال بعض مشايخنا رحمهم الله تعالى لا يتناولهم الخطاب اصلا لا في حق الحرمات ولا في حق العبادات الا ما قام دليل
شرعي عليه نصا وقال بعض اهل التحقيق منهم انهم مخاطبون بالحرمات والمعاملات دون العبادات وفي الخصاف
قال الاكثرون منا ومن المعتزلة الامر بفروع الشرايع لا يتوقف على الايمان وقال الجمهور من اصحابنا الى صيغة
انه يتوقف عليه وهو قول ابي حامد الاسفرايني من الشافعية ومال الكرخي والجصاص الى تناولهم الخطاب
بالفروع ولا يمكنهم الاحتجاج بمثل قوله تعالى قويل للمشركين الذين لا يؤتون الزكاة لان المراد بالمجاهدة الى المجاهدة
وان الزكاة وقد وقع الحج من الجانبين في موضعه قال رحمه الله في الخلع وفي مهر المثل في الخمر بمعناه اسلما
او اسلم احدهما قبل القبض وهذا على اصل ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف لها مهر المثل في المعين وغير المعين وهو
قول الاخر وقال محمد لها قيمتها في الوجهين وهو قول ابي يوسف الاول وجه قولهما ان القبض مؤكد للملك في المعين
حتى لو طلقها قبل الوطء لا بعد القبض لا يثبت ملك الرجوع في النصف الا بالقضاء او التراضي على الاسترداد
وقبل القبض يثبت له بنفس الطلاق ولهذا الوهلك قبل القبض لمكان على الزوج وبعد عليها فلكان للقبض
شبهة بالعقد فيمتنع بالاسلام الحاق الشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط فصار كالبيع وفي غير المعين
موجب للملك لا للملك قبله فلكان القبض انشاء لملك المعين فيمتنع بالاسلام كالعقد فاذا امتنع تسليم المعين
فابو يوسف يقول يجب مهر المثل كما لو شاء العقد بعد الاسلام ومحمد رحمه الله يقول صحت التسمية لكون المسمى مالا
عندهم الا انه امتنع التسليم بالاسلام فيجب قيمته كما اذا هلك المسمى قبل القبض ولابي حنيفة رحمه الله ان الملك في
الصداق المعين يتم بنفس العقد ولهذا ملك التصرف فيه في البيع والهبة وبالقبض ينتقل من ضمان الزوج
الى ضمانها وذلك لا يمتنع بالاسلام كاسترداد الخمر المغصوب بخلاف المشتري لان الملك التصرف فيه ثبت
بالقبض فصار كالعقد وفي غير المعين القبض يوجب ملك العين فيمتنع بالاسلام فيتعذر قبضه فاذا تعذر
القبض لا يجب القيمة في الخنزير لانه من ذوات القيم فيكون اخذ قيمة كاخذ عينه ولهذا لو اتلع الخنزير
يجب على الاخذ ولا كذلك الخمر وقال في الغاية يرد على هذا ما لو اشترى ذميا من ذمي خمرا وخنزيرا وشفيعها
مسلم يأخذها بالشفعة بقيمة الخمر والخنزير فلم يجعل قيمة الخنزير كعينه ولم يجب عنه بشيء والجواب ان قيمة
الخنزير انما يكون كعينه ان لو كان بدلا عن الخنزير كما في مسئلة النكاح اما اذا كان بدلا عن غيره فلا وفي

قال

مسئلة الشفعة قيمة الخنزير بدل عن الدار المشفوعة وانما يصير الى المشتري بها لا غير فلا يكون لها حكم عينه
ولو طلقها قبل الوطء بها فلها وجب مهر المثل او وجب المتعة لانها حكم مهر المثل ومن اوجب المتعة اوجب نصفها

باب نكاح الرقيق

الرق الضعف وضد العتق **قال** لا يجوز نكاح
العبد ولاة والمكاتب والمدبر وام الولد الا باذن السيد والصواب ان يقال لا ينفذ لانه يجوز لكنه لا ينفذ
كعقد الفضولي وقال مالك لا ينكح العبد الا باذن سيده فان عقد فنكاحه فاسد لانه صح ثم للسيد ان يطلق عليه ويكون
ذلك طلاقا وكذا لو طلق العبد قبل اجازة المولى يكون طلاقا بخلاف الامة فان العقد عليها بغير اذنه باطل
ولا يصح باجازة وعند السيد فسخه او تركه كنكاح العبد وهي شاذة ولنا قوله تعالى ضرب الله مثلا عبدا مملوكا
لا يقدر على شيء والنكاح شيء فلا يقدر عليه وقال عليه السلام ايما عبد تزوج بغير اذن مولاه فهو عاهر رواه
ابو داود والترمذي من حديث جابر وقال حديث حسن والمدبر وام الولد والمكاتب باقون على اصل الرق فيتناوله اللفظ ولان في تنفيذ نكاحهم تعييبهم اذ النكاح عيب فيهم فلا يملكونه بغير اذن مولاهم ولا
يقال ان اقرار العبد بالحدود والقصاص معتبر مع ان تعييب بل فيه اهلاك فالنكاح اولى لانا نقول لا يدخل
العبد تحت ملك المولى فيما يتعلق به خطاب الشرع وهذه الاحكام تجب عقوبة جزاء على ارتكابه المحظور زجرا
للعباد عن الفساد وذلك بالآدمية وملكه يثبت من حيث الحالية وما يثبت من التعييب في ضمنه ضروري
فلا يبالى به **قال** رحمه الله فلو نكح عبد باذنه اي باذن المولى بيع في مهر المرأة لان هذا الدين ظهر في
حق المولى فكأنه دين عاد دون له في الحال فيتعلق برقبته دفعا للضرر عنها وهذا لان ذمته ضعيفة فلو لم
يتعلق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوج بغير اذن مولاه ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب به بعد
الحرية لعدم ضرر الاذن من المولى كما اذا لزمه الدين باقرار بخلاف حالة منه بالاتلاف لكونه غير محجور عليه
في حق العقد فيظهر في الحال ثم اذا بيع مرة ولم يف الثمن بالمهر لا يباع ثانيا بل يطالب بعد العتق لانه بيع
لجميع المهر بخلاف النفقة حيث يباع مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع ولو مات
العبد سقط المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء هذا اذا تزوج اجنبية واما اذا تزوج عبد امته
فاختلف المشايخ فمنهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه

للمولى

للمولى عاجلا ولو تصور وجوبه ساعة لتصور دهرا او هذا لانه لو وجب في ماليته وهي للمولى فلا
فائدة فيه **قال** رحمه الله وسعى المدبر والمكاتب ولم يبع فيه وكذا ولد ام الولد ومعتق البعض لعدم
قبول النقل من ملك الى ملك فيسعون ويوفى من كسبهم المهر كما في دين التجارة **قال** وطلقها رجعية
اجازة للنكاح الموقوف لا طلقها او فارقها بغير اذن مولاه وقال له المولى
طلقها رجعية يكون اجازة للنكاح ولو قال طلقها او فارقها لا يكون اجازة لان الطلاق والرجعي
لا يكون الا في نكاح صحيح فيقتضي الاجازة وقوله طلقها او فارقها يحتمل الوجهين رد هذا العقد
ومتاركة بيع طلاق ومفارقة وهو البيع كحال العبد المجرد وهو الذي في فكان الحمل عليه اولى وقال
ابن ابي ليلى قوله طلقها يكون اجازة ايضا لانه امر مطلق فينصرف الى الجائز ولنا ما ذكرنا من الا
حتمالات فلا يثبت الاجازة بالشك ثم لو قال اوقع علي الطلاق او طلقها تطليقة تقع عليها يكون
اجازة لان وقوع الطلاق مختص بالنكاح النافذ فيكون اجازة ولو زوج فضولي رجلا امرأة فقال له
الرجل طلقها يكون اجازة لانه يملك التطليق بالاجازة فيملك الامر به بخلاف المولى ولان فعل الفضولي
اعانة كالوكيل ولهذا يكون عند الاجازة كما لو كان السابقة فكان حمله على الاجازة اليق بخلاف
فعل المجرد ولان الضرر في حق الزوج يتحقق بملك بضع نفاية بخلاف ضرر المولى فان قيل لو ادعت
المرأة على رجل نكاحا وانكر ثم طلقها يكون اقرارا منه بالنكاح وكذا لو قالت امرأة لرجل طلقني يكون
اقرارا منها بالنكاح الصحيح النافذ وكذا لو زوج فضولي اربعا في عقد ثم زوج ثلثا في عقد اخر فبلغ
فطلق احدى الاربع او احدى الثلث بغير عينها يكون اجازة للنكاح وكل الفريق فما الفرق بينهما وبين
مسئلة العبد قلنا اما الاول فالفرق بينهما ان ظاهر حالها يدل على مباشرة الصحيح النافذ فيحمل
عليه بخلاف نكاح المتمرد واما الثاني فلان كلام الزوج لا يصح الا اذا حمل على وقوع الطلاق فيكون اجازة
تصحيحا للكلام ثم الاصل فيه ان اذن السيد يثبت بالتقرير كالفعل اجزت او رضيت به او اذنت فيه
ويثبت ايضا بالدلالة قولا او فعلا مثل ان يفعل عند سماعه هذا حسن او صواب او نعم ما صنعت
او بارك الله فيك او لا بأس بها او يسوق اليها مهرها او شيئا من نحاف الهدية قال الفقيه ابو القاسم لا يكون

وفي النهاية عن المحيط لو قال طلقها طلاقا بائنا لا يكون اجازة

شيء من هذه الاقوال اجازة والاول اختيار ابو الليث وبه كان يفتي الصدر الشهيد الا اذا علم انه قاله
على وجه الاستهزاء والاذن في النكاح لا يكون اجازة فان اجاز العبد حاضر جاز استحسانا كالفضولي
اذا وكل فاجاز حاضر صنعه قبل التوكيل وكالعبد اذا زوجه فضولي فاذن له مولاه في التزويج فاجاز ما صنعه
الفضولي قال رحمه الله والاذن في النكاح يتناول الفاسد ايضا وهذا على اذا صيغة وقالا لا يتناول الا
الصحيح وثمرة الخلاف تظهر في حق لزوم المهر فيما اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها حيث تظهر لزوم
المهر عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وفي حق انتهاء الاذن بالعقد حيث ينتهي
به عنده وعندهما لا ينتهي حتى لو تزوج عبده نكاحا صحيحا او اعاد عليه العقد صح عندهما وعنده لا يصح
لهما ان المقصود من النكاح المستقبل الاعفاف والتحصين وذلك بالجايز لا بالفاسد ولانه لا
يفيد الحل فصار كالوكيل بالنكاح فانه يتناول الجايز دون الفاسد ولهذا الوطئ لا يتوجه بخلاف الجايز
بخلاف البيع حيث يتناول الجايز والفاسد لان الفاسد فيه يفيد الملك بالقبض ولابي حنيفة رحمه الله ان اللفظ
مطلق فيتناول العقد غير مقيد بوصف الصحة او الفساد فيجري على اطلاقه فكان كالبيع وبعض الفوايد
حاصل بالنكاح الفاسد كثبوت النسب بالوطئ وسقوط الحد ووجوب المهر والعدة ولان العبد اهل لمباشرة
النكاح وانما يشترط فيه رضا المولى لتعلق المهر بماليته وفي هذا فرق بين الصحيح والفاسد فتينا ولهما الاذن
بخلاف الوكيل فان مطلوب الامر فيه ثبوت الحل له وذكر في المفيد والمزيد ان الوكالة بالنكاح ينتهي بالفاسد
قلنا ان تمم والاول ذكره صاحب المحيط وقال في المضمر وعليه الفتوى واصلهما على ان الاذن والوكالة لا ينتهيان
بالموقوف حتى جاز لهما ان يجددا العقد ثانيا على او على غيره ومسئلة اليمين ممنوعة على طريقة اجراء اللفظ على
الطلاق ولئن سلم فالايمان مبنية على العرف والعرف بالصحيح دون الفاسد اذا كانت يمينه على ان لا يتزوج
في المستقبل وان حلف انه ما يتزوج في الماضي يتناول الصحيح والفاسد جميعا لان الحرد في المستقبل الاعفاف
وفي الماضي وقوع العقد ذكره في المبسوط قال رحمه الله ولو زوج عبدا ماذونا له امرأة صح وهي امرأة
الفرسان في مهر مثلها وهذا اذا كان النكاح بمهر المثل او اقل اما صحة النكاح فلانه يبتنى على ملك الرقبة فيجوز تحصينا
له واما المهر فلانه لزم حكما بسبب لا مرد له وهو صحة النكاح طلاذ هو بلا مهر غير مشروع فصار كدين الا
لسن تلاك

الاستهلاك والمريض اذا تزوج امرأة فبقدر مهر مثلها يكون اسوة الغرماء ولو زوجه المولى على اكثر من مهر المثل
فالزايد تظالبه به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المريض قال رحمه الله ومن زوج امته لا يجب
عليه بتزويجها مهر ولا نفقة وليها الزوج ان طلقها لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك رقبتها ومنافعها ولا
كذلك الزوج ولهذا يدخل فيه ملك المتعة تبعا ولو وجبت البتوتة لبطل حقه في الاستخدام وحق
الزوج في الوطئ لا يبطل بالاستخدام لانه يتحقق احيانا فان قيل البتوتة تسليم فيجب عليه قلنا لا
بل هو امر زايد عليه لان التسليم يتحقق بدون البتوتة بان يقال له متى ظفرت بها وطئتها وكذا ان شرط
البتوتة لا يجب عليه لانه لا يقتضيه العقد فلو صح لا خلو اما ان يكون اجارة او عارية فالاول باطل
لعدم التوقيت والثاني ليس بلازم فان يؤاجرها من نفسه لا فلا النفقة والسكنى لان النفقة تقابل لا
حتباس ولو بوأها ان يستخدمها بعد البتوتة فله ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح فان قيل
ينبغي ان يجب لها النفقة وان لم يبوئها بيت الزوج لان حبسها بحق كحبسها لاستيفاء المهر قلنا فوات
التسليم الى ان يوفيها المهر حابس من قبله بخلاف ما نحن فيه ولو طلقها بائنا بعد البتوتة تجب لها النفقة والسكنى
وقبلها او بعد الاسترداد لا يجب والمكاتبة في هذا كالحرة لزوال يد المولى عنها قال رحمه الله واجبارهما
على النكاح الى للمولى اجبار العبد والامة على النكاح ومنع الاجبار هنا ان ينفذ عليهما النكاح بغير رضاهما
وقال الشافعي الاجبار في العبد وهو رواية عن ابي حنيفة وابي يوسف لانه بقي على اصل الادمية فيما هو
من خواص الادمية والنكاح منها ولا يدخل في ملكه الاموالية وهي لا تتعلق بها النكاح فكان اجنبيا عنه
في النكاح الا يرى انه لا يملك الاقرار عليه بالقصاص ولان لطلق عليه امرأته كما قلنا بخلاف الامة لان
بضعها مملوك له فيملك تمليكه ولان اجبار عليه لا يفيد لان الطلاق بيده فيطلق متى شاء ولنا انه مملوكه
رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف فيه صيانة ملكه كالامة وهذا لانه انما يملك توزيع الامة لكونها مملوكة له رقبة
ويدا لانه يملك بضعها ولا تاثير لملك البضع فيه ولا لعدم الايراد انه ليس له ان يزوج امرأته وان كان يملك
بضعها وله ان يزوج امته وان كان لا يملك بضعها ولا تاثير لما ذكره طردا وعكسا وما ذكر في المضمر من انه
بقي على اصل الادمية لعدم ملكه فاسد لانه لو كان كذلك لملكه العبد وهذا لان ما لا يملكه المولى يملكه العبد

كالاقرار بالحدود والقصاص وما لا يملك العبد يملكه المولى كالاقرار عليه بالمال فعلم بهذا ان قياسه على الطلاق
والاقرار بالقصاص باطل وقوله بطلقها من ساعته قلنا كلامنا في جواز تزويجه وبقاء ملكه الى وجوب الطلاق
ولان حيثية المولي يمنعه عن الطلاق ظاهرا ولا يمنعه بايقاع الطلاق وهذا بخلاف المكاتب والمكاتبة لانهما
التحقا بالاجانب بعقد الكتابة ولهذا يستحقان الارش على المولى بالجناية عليهما وتستحق المكاتبة المهر اذا
وطئها المولى دون الصغير والصغيرة في تزويجهما قالوا الواجب لو زوجهما المولى بغير اذنهما يوقف على اجازتهما فان
ادياه الكل وعتقا لا يعتبر ابهما ماداما صغيرين بل يفوذ به المولى او المولى قال رحمه الله ويسقط المهر بقتل
السيد امته قبل الوطء وهذا عندابي حنيفة وقالا لا يسقط لعتبار ابوتها حتى انفرادها وهذا لان المقتول
ميت باجل والقتل موت ولهذا وقالا لعبد ان مات حر فقتل عبد فصار كما اذا قتلها اجنبي ولابي
حنيفة رحمه الله ان المقتول عليه فات قبل الوطء بفعل من له المهر وهو المولى فلا يجب عليه كما لو باعها وذهبها
المشتري من الحر او اعتقها قبل الوطء فاختارت الفرقة او غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج والقتل جعل
اتلافا في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والحرمان من الارث وانما لا يجب عليه القصاص والتيمم
المتعذر حتى لو كانت رهنا يضمن قيمتها ولو قتل المولى زوجها لا يسقط بالاجماع لانه ليس بتفويت للمعقود
عليه وانما هو تفويت العاقد فلا يكون تفويتا ولو كان السيد صغيرا قيل يسقط وقيل لا يسقط ذكره في المصنف
ولو قتلت الامة نفسها فعنه روايتان في رواية يسقط كقتل المولى وهذا لان فعل العبد مضاف الى مولاه
حتى يؤمر بالدفع او الفداء وفي رواية لا يسقط وهو قولهما كالحرة اذا قتلت نفسها وكما لو قتلها اجنبي
وكذا في رد تها روايتان وكذا في تقبيل ابن زوجها قال رحمه الله لا يقتل الحر نفسها قبله الا يسقط المهر
بقتل الحر نفسها قبل الوطء بها وفيه خلاف زفر رحمه الله سيعلم انما فوتت المحل قبل التسليم فيفوت
البدل كقتل المولى امته وتقبيل ابن زوجها ولنا ان جناية المرء على نفسه غير معتبرة اصلا ولهذا اذا
قتل نفسه يغسل ويصلى عليه ووجه آخر ولو ان قتل الحر نفسها لو اعتبرت تفويتا للمهر انما يكون تفويتا
بعد موتها وبالموت ينتقل المهر لها او رثا فلا يسقط لانه للورثة لا لها بخلاف قتل المولى امته لان المهر
له فكان مفوتا حق نفسه وهو كمن قال اقتل عبدي فقتله لا يجب عليه شيء ولو قال اقتلع فقتله يجب عليه الدية

ولا يصح اذنه في ابطال حق الورثة وهذا بخلاف قتل الوارث الحر قبل الدخول حيث لا يسقط المهر لانه
صار محرما بالقتل فلم يبق محلا حتى لو نفى في المهر ووجه آخر ان القتل لا يتم الا بعد رهوق الزوج وعند ذلك
ليست بأهل للقتل فلا يمكن اضافتها اليها مثاله اذا قال لامرأته ان جننت فانت طالق لا يقع الطلاق
اذا جن لان عند تحقق الشرط انتفاء الاهلية بخلاف ما اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت وهو
مجنون حيث تطلق لان التعليق صحيح لكون الشرط لا يبقى في الطلاق ولا يرد علينا رضاع الصغيرة الكبيرة
حيث لا يسقط من مهرها شيء وان كانت الفرقة بفعلها وكذا المجنونة اذا قبلت ابن زوجها قبل الدخول لان
فعلها لا يصلح لاسقاط حقها كما لو قتلت مورثها فان قيل ينتقض هذا بردة الصغيرة اذا كانت مميزة
حيث يسقط بها مهرها قبل الدخول قلنا ردتها محظور فيوقع بدليل حرمانها بها الميراث والتحقاق
جناح ثوب او موت قال رحمه الله والاذن في العزل لسيد الامة وعن ابي يوسف ومحمد ان الاذن اليس لان
النكاح شرع صيانة لها عن السفاح وذا انما يكون اذا كان واحد منها قاضيا لشهوته والعزل مخل به فشرط
رضاها كما في الحر بخلاف الامة المملوكة لانها لا مطالبة لها فلا يعتبر رضاها ولان منافع المملوكة ولاية المطالبة فلما
تعذر الابرضاها ولان الامة لا حق لها في قضاء الشهوة لان النكاح لم يشرع حقا لها ابتداء او بقاء فانها لا
تتمكن من مطالبة سيدها بالتزوج وهو مخل بالمقصود ولهذا كان الولد وهو حق المولى لا حق الامة بخلاف الحرة ولهذا
لو كان زوج الامة عبدنا لا يكون لها حق الخصومة وانما يكون مولاها فيما يروى عن ابي حنيفة وابي
يوسف كما ذكرنا وفيه خلاف زفر رحمه الله ثم العزل ليس بمكروه برضا امرأة الحر او برضا مولى امرأة الامة
وفي الامة المملوكة يفتي برضاها لما روى عن جابر كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم والقرآن ينزل
متفق عليه ولم كنا نعزل على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فبلغه ذلك فلم ينهنا قال جابر لو كان شيئا
ينهى عنه لنهانا القرآن متفق عليه وروى مسلم انه عليه السلام قال لرجل كانت له جارية يعزل عنها
ان شئت فانه سيأتيها ما قدر لها وعن ابي سعيد الخدري ان رجلا اتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال ان لي جارية
وانا اعزل عنها واكره ان تحمل وان اليهود يحدث ان العزل الموءودة الصغرى قال كذبت يهود لو اراد الله ان
يخلقه ما استطعت ان تصرفه قالوا وكذلك المرأة يعرف ان تعالج الاسقاط الحبل عالم يستبين شيء من خلقه و
ذلك

ما لم يتم له مائة وعشرون يوما ثم اذا عزل فظهر بها حبل هل يجوز نفيه قالوا ان لم يعد الى وطئها او عاد بعد البعد جاز نفيه والا فلا قال رحمه الله ولو اعتقت امته او مكاتبته جرت ولو زوجها حرا ولا فرق في هذا بين ان يكون النكاح برضاها او بغير رضاها والشافعي رحمه الله يخالفنا فيما اذا كان زوجها حرا لحديث بريرة من رواية عائشة ان النبي صلى الله عليه وسلم خيرها وكان زوجها عبدا رواه مسلم ولان البعد لا يكفي بكفو تحت لها فيثبت لها الخيار بخلاف الحرة ولنا حديث عائشة رضي الله عنها ان زوج بريرة كان حرا حين اعتقت رواه البخاري ومسلم ولان الخيار لازدياد الملك عليها الخيار ملكا بعضها فلا يشتغل بالتعليل بعد تعليل صاحب الشرع وحديثنا اولى لكونه مثبتا للحرية لانها قرم على انه كان قبل عبدا او نقول ليس فيما روى دلالة على انه اذا كان حرا لا يكون لها الخيار فلا يمكن الاحتجاج به الا على ثبوت الخيار لها فيما اذا كان زوجها عبدا او نحن نعقل الموجب وهو جبل الحديث الآخر وبتعليله عليه السلام جمعا بين الاحاديث او نقول بالتوفيق بين الروايتين فنقول كان عبدا قبل ان يعتق بريرة ثم اعتقت وكان حرا حين اعتقت وهو الظاهر ولا فرق في هذا بين القنة وام الولد والمدبرة والمكاتبة المكاتبة وزفر رحمه الله يخالفنا في المكاتبة هو يقول لا نفاذ للنكاح عليها الا برضاها فصارت كالحرة بخلاف الامة لان رضاها غير معتبر ولنا ما روينا من حديث بريرة وكانت مكاتبة عند النكاح ولم يكن ثمة لانا نقول الظاهر انها كانت مكاتبة لان الحال يدل على ما قبله ولان الملك يزداد وعليها كالامة وهو الموجب للخيار وقول الشافعي ليس بكفو ليس بشيء لان الكفاءة انما يعتبر في الابتداء دون البقاء فان قيل كيف يقدم حق على الزوج حتى كان لها ابطال الحر رعنا بالحاق الضرر عليه قلنا لما كان لها دفع الزيادة ولا يمكن الا بابطال اصل النكاح كان لها ابطال اصله دفعا للضرر عنها ولان الزوج قد رضي به حيث تزوجها مع علمه انها قد تعتق قال رحمه الله ولو نكحت بلا اذن فاعتقت نفذ بلا خيار اي لو تزوجت الامة بغير اذن مولاها ثم عتقت بعد النكاح ولا خيار لها اما نفوذ النكاح فلانها من اهل العبارة واستيفاء حق المولى وقد زال ولا يلزم على هذا ما لو اشترت شيئا فاعتقها المولى حيث لا ينفذ ذلك الشراء بل يبطل لانا نقول كان الشراء موجبا لملك المولى فلو نفذ على التعقيب لملك ولا كذلك هنا لان الحل بالعقد يثبت لها في الحال وكذا لا يلزم ما اذا تزوج العبد بغير اذن مولاه ثم اذن له ان يتزوج حيث لا ينفذ العقد بغير

اجازته لوقوع المانع لانا نقول ان الاذن تحلل الحجر عن التصرف ولو جاز النكاح المباشر قبل الاذن لا يقع الاذن نكاحا فيمتنع الجواز وقضية هذا لا يجوز باجازة مستقبلة الا انا استحسنا وقلنا بالجواز عند الاجازة لقيام الاجازة مقام النكاح كما في نكاح الفضولي وهكذا نقول في التوكيل وكذا لا يلزم المولى الا بعد اذا زوج مع وصول الاقرب ثم انتقلت الولاية الى حيث لا ينعقد الا باجازة متابعة وان زال المانع لان الابعد حين باشر لم يكن وليا ومن لم يكن وليا في شيء لا يبالى بوقوعه انما لا على رأي الاقرب فيتوقف على اجازته ليتمكن من الاصلح وكذا ايضا لا يلزم تزويج المولى مكاتبته الصغيرة حتى توقف على اجازتها ثم ادت المال قبل الاجازة فعتقت لا ينفذ ذلك العقد وان زال المانع لانا نقول لم يكن وليا حين العقد فلا يبالى بوقوعه كالمسئلة الاولى واما عدم الخيار فلان النفوذ بعد العتق يتصور ازديادا لملك عليها وثبوت الخيار باعتباره قال رحمه الله فلو وطئها قبله فالمهر له اي لو وطئ زوج الامة قبل العتق فيما اذا تزوجت بغير اذن المولى فالمهر للمولى لانه استوفى في منافع مملوكة للمولى فان قيل ينبغي ان يجب مهران احدهما مهر المثل بالدخول بشبهة والثاني بالعقد وهو المسمى كما لو قال لامرأة ان تزوجتك فانت طالق فتزوجها ثم دخل بها يجب مهر المثل بالوطء ونصف المسمى بالطلاق قبل الدخول قلنا القياس كذلك لكنا استحسنا فاوجبنا المسمى لا غير لان الاجازة تستدعي وقت العقد فكان عاملا من الابتداء فلو وجب مهران لوجب مهران بعقد واحد والدليل على ان العقد هو العامل ان الحد يسقط به فهذا يكشف عن انه هو الموجب للمهر لان العامل في سقوط الحد هو العامل في وجوب المهر يوضحه ان الزوج في النكاح الموقوف لو كان عبدا ودخل بها قبل الاجازة يطالب بالمهر بعد الحرية ولو كان الوجوب فيه بالدخول للطالب في الحال لكون الدخول من قبيل الافعال كضمان الاتلاف والعبد ليس بمحجور عليه في الافعال فيظهر وجوبه في الحال وهو محجور عليه في الافعال فلا يظهر في الحال لعدم رضى المولى ويظهر بعد العتق بزوال المانع قال الراوي عفا الله عنه هذه المسئلة مشكلة بما ذكر في باب المهر في تعليل قول ابي حنيفة في جنس هذه المسائل بعد الدخول برضاها في يوفر لها مهرها ان المهر مقابل بالكل اي بجميع ما لها من المنافع فوجد في النكاح حتى لا يجب الوطء عن المهر فمقتضى هذا ان يكون لها شيء من المهر بمقابلة ما استوفى بعد العتق ولا يكون الكل للمولى قال رحمه الله والا فلها اي وان لم يطأها الزوج قبل العتق فالمهر للامة لانه استوفى منافع مملوكة لها والمراد بالمهر هو المسمى

عند العقد لان نفاذ العقد يستند الى وقت وجود العقد فيصح التسمية على ما قررناه فان قيل ينبغي
ان يكون المهر للمولى لانه بالاستناد تبين ان العقد ورد على ملكه فصار كما اذا زوج المولى ثم اعتق قبل
الدخول بها ثم دخل بها الزوج حيث يكون المهر كله للمولى فكذا هذا قلنا حكم الاستناد انما يظهر فيما لم
يختلف مستحقه وهنا قد اختلف لان المستحق اولا ان العقد هو المولى واوان الثبوت على الامة فاستحقاق
الامة لم يكن اسناده لانه يبطل به لعدم ملكها وقت العقد وحق المولى معدوم اوان الثبوت والشيء انما يستند
اذا كان ثابتا في الحال بخلاف المشترى المشترى به لان جميع المهر هناك يجب بالعقد وانما الدخول يتأكد به
الواجب في حال الثبوت وهي حالة العقد لاصق بها فيه فافترقا قال رح اله ومن وطئ امة ابنه فولدت فادعاه
ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها لا عقرها وقيمة ولدها ومعنى المسئلة ان يكون الاب حرا مسلما صح
لو كان عبدا او مكاتبا او كافرا لان دعوته لانه لا ولاية له على المسلم وكذا اذا كان مجنونا ولو افاق
ثم ولدت لاقل من ستة اشهر لا يصح فيما بينه وبين الله تعالى ويشترط ان يكون الامة في ملك الابن من وقت
العلوق الى حين الدعوة حتى لو وصلت في غير ملكه او في ملكه واخرج الابن عن ملكه ثم استردها لم تصح دعوته
لعدم الولاية وهذا لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد وإنما وقت العلوق فيستدعي عن قيام ولاية التملك
من وقت العلوق الى حين التملك ولا يشترط دعوى الشركة ولا تصديق الابن لان له ولاية تملك مال ابنه عند
الحاجة الى بقاء نفسه فكذا له ان يتملك عند الحاجة الى بقاء نسله لكن الحاجة الى بقاء النفس اشد من الحاجة الى
بقاء النسل فلهذا يتملك الطعام بغير ثمن والجارية بالقيمة ويحل له تناول الطعام عند الحاجة ولا يحل له الوطء
ويجبر على انفاقه ولا يجبر على دفع الجارية ليتسرى بها الاب فلا حاصل الحاجة جاز له التملك والعقر وعدم الفرق
بينهما اوجبنا عليه القيمة صيانة لمال الولد مع حصول مقصود الاب دملك محتوم ودنوا له يحول كالاد نوالى
فراغينا فيما الحقيقي ثم هذا الملك يثبت فيثبت الاستيلاد شرطا له فيتبين انه وطئ ملك نفسه فلا يجب عليه المهر
وقال زفر والشافعي يجب لان الوطء وجد في غير الملك اذ الملك انما يثبت مستندا بصحيح الاستيلاد صيانة
عاية عن الضياع فيثبت العلوق فلا ضرورة في نقله الى حال الوطء فكان الايلاج واقعا في غير الملك ولهذا
لو وطئ جارية مشتركة بينه وبين ابنه فجاءت بولد فادعاه يجب عليه العقر مع ان ملك البعض فهذا اولى

لعدم ملكه البتة وكذا لو وطئ الاب غير معلق يجب عليه العقر على ما قلنا الا ترى ان من وطئ جارية ابنه يسقط
احصانه وان علقت من الوطء وثبت النسب منه ولنا ان المهر للاستيلاد وحقيقة الملك اوحقه وكلاهما
غير ثابت للاب فيما نحن فيه فلا بد من تقديم الاستيلاد بوقوع الوطء في ملكه فلا يجب عليه العقر وهذا
لان الغرض ان لا يصير زانيا ولا يضيع ماؤه فلو صار زانيا في ابتداء الايلاج لضاع ماؤه لان ماء الزاني
هدر والاستيلاد عبارة عن الفعل الذي يحصل به الولد فيقدم الملك على الوطء ضرورة بخلاف الجارية المشتركة
بينهما لان ماله من الملك يكفي لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى تقدم الملك فيكون واطئا ملك الغير فيجب عليه
العقر بخلاف ما اذا كان الوطء غير معلق لان انتقالها الى ملكه لم يوجد لعدم الضرورة لان تقدم الملك لصيانة
فعله عن الزنا وصيانة مائه فاذا لم يوجد احدهما انتفى الشرط فلم يتنقل وانما يجد قاذفه لان تقدم الملك
مختلف فيه فيكون الوطء في غير الملك عند البعض فيكون فيه شبهة وبالشبهة تورأ الحدود ولا تضمن قيمة الولد لانه
تعلق حرا لتقدم الملك عليه والملك شرط لصحة الاستيلاد عندنا وعند الشافعي حكم الاستيلاد ولهذا يضمن قيمة
الولد عنده في قوله قال رح اله ودعوة الجد كدعوة الاب حال عدمه والمراد بالجد ابو الاب لقيامه مقامه
والمراد بالعدم عدم ولاية بالموت او الكفر او الرق او الجنون ويشترط ان تثبت ولايته من وقت العلوق
الى وقت الدعوة حتى لو ثبتت بالولد لاقل من ستة اشهر في وقت انتقال الولاية اليه لم يصح دعوته كما ذكرنا
في الاب قال رح اله والولد زوجها اياه وولدت لم تقرم ولده لان ماءه صار مصونا به وانتقالها الى ملك
الاب لصيانة ماءه وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه وكذلك لو استولدها بنكاح فاسد كما ذكرنا وقال الشافعي
لا يجوز للاب ان يتزوج جارية ابنه لان ماله من الحق يمنع صحة النكاح الا ترى الى قوله عليه السلام انت ومالك لابيك
اضافه اليه بلام التمليك وقال عليه السلام فان الجيب ما اكلتم من كسبكم وان اموال اولادكم من كسبكم فكلوه
هنيئا رواه البخاري ومسلم والاول رواه احمد ولهذا لا يجب الحد بوطء الاب ولانه لو ملك جزءا منها لا يحل له نكاحها كما
لو ملك مضافة بخلاف ما اذا ولدت بجارية مكاتبته او مكاتبة ولنا ان المانع من النكاح حقيقة الملك
او حقه وكلاهما منتف عن الاب الا ترى انه يجوز للابن ان يتصرف فيها كيف شاء من الوطء والاعتاق والاستخدام
عن الملك ولا يجوز ذلك كله للاب فلو كان فيها حق للاب لما جاز له ذلك وانما له حق التملك وذلك لا يمنع صحة النكاح

الا ترى ان الواهب له التزوج بالموهوبة وان كان له حق التملك بالاسترداد وحق الملك يمنع كما في كسب المكاتب
وفي المكاتبة حقيقة للملك ثابت فلا يلتزمنا وانما لا يحل للبشرية بصورة الاضافة اليه والحديث الاول غير ثابت
ولئن ثبت فالاضافة اليه للتخصيص لا للملك ويدل عليه اضافة الابن اليه مع المال وهو لا يملك ابنه فكذا ماله
بحقيقة ان المال مضاف الى ابنه بقوله انت ومالك لابيك وهو اضافة ملك فكيف يكون للاب مع ذلك والحديث
الثاني المراد به حل الاكل وقال رح له يكره التزوج ويصح النكاح وتصير ام ولد اذا جاءت بولد لان صارت ام ولد له
بالمجوز خلان تصير ام ولد له بالنكاح اوشبهة اولى والحق عليه جانبنا من المنع عن اتيان ماله صار مصونا به فلا حاجة
الى تقديم الملك واتجه اليه في الاول ليصير ماؤه مصونا به قال رح وله ويجب المهر للمولى امه بالنكاح لا القيمة
لعدم ملك الرقبة قال وولد حر لانه ملك اخيه فيعتق عليه لقوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه
عتق عليه رواه ابو داود والترمذي والنسائي قال رح الدحرة قالت ليس زوجها اعتقه عني بالف ففعل
فسد النكاح وكذا لو قال رجل لختنه امة مولاك اعتقها عني بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط
في المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوب على عبدها ولا يسقط في الثانية وقال زفر رح له لا يفسد النكاح واصله
ان العتق يقع عن الامر عند نا حتى يكون الولاء للامر ويخرج عن العهدة الكفارة ان نوى اياه وعنده يقع عن المأمور
لان هذا الكلام خرج باطلا لان الاعتاق عن غير المالك لغو اذ لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم فيقع العتق عن مالكه
وهو المأمور كما اذا سمى الالف ولنا ان امره باعتاق عبده عنه ولا يتصور ذلك الا تقديم ملكه اليه فيقدر
تقديم افتضاء كمن قال لامرأته المدخول بها اعتدي ونوى الطلاق فانه يقع لانه لا صحة للاعتداد الا بتقديم
الطلاق فوجب تقديره اقتضاء تصحيحا للكلام وكذا لو باع شيئا بالف ثم جدد البيع بخمسمائة ينعقد الثاني و
ينتفي الاول ولا يقال ان البيع ينعقد بالايجاب لانا نقول نعم اذا كان مقصودا واما اذا دخل في ضمن شيء آخر
فلا ولا يقال ان الملك للامر مختطف غير مستقر وخلل لا يوجب فسخ النكاح كالوكيل اذا اشترى زوجة الموكل لانا نقول
الملك ما ثبت بوجهه وانفساخ النكاح لازم للملك فلا يفارقه الا يرى ان من قال لامرأته الامة ان اشتريتك
فانت حرة فاشتراها عتقت وفسد النكاح وكذا لو قال لصغير هذا ابني فجاءت امه بعد موته فطلبت ارثه ثبت
وان كان الاقرار بالنكاح هو زوجته ثبوت النسب ولا نسلم ان المشتري يدخل في ملك الوكيل بل يقع الملك ابتداء

للموكل في الصحيح كما لعبده يتبب يقع الملك لمولاه ابتداء ولكن وقع الملك للوكيل كما قال البعض فهو متعلق به
حق الموكل حالة بثبوته وخلل لا يوجب فسخ النكاح بخلاف ما مضى فيه فان العبد لم يتعلق به حق الغير ولا يقال
ان الشيء اذا ثبت للضرورة يتقدر بقدرها فوجب ان لا يظهر في حق فسخ النكاح لانا نقول الشيء اذا ثبت يثبت
بلازمه كما تقدم فان قيل لو قال لعبد كفر يمينك بالمال لا يعتق وان كان لا يمكنه التكفير بالمال الا بعد العتق
فكذا هنا وجب ان لا ينفسخ النكاح قلنا الحرية اصل للتكفير بالمال واصل الشيء لا يكون تبعا للفرع ولو ثبت
اقتضاء لصار بقدرها فامتنع لذلك قال رح وله ولو يقل بالف اي لم يذكر المال واحتمل بالمال لا يفسد النكاح
والولاء لمن له المأمور وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو الاول سواء فيصح الامر وتمليكه المرأة
فيعتق عنها وولاؤه لها ويفسد النكاح ويسقط المهر لانه يقدم الملك بغير عوض تصحيحا لتصرفه ويسقط
القبض كما يسقط القبول في البيع المقرون بل اولى لان القبول في البيع ركني والقبض في الهبة شرط فاذا سقط الشرط
الركن فاولى ان يسقط الشرط ولهذا لو قال اعتق عبدك عني بالف درهم ورطل خمر واكره المأمور على ان يعتق
عنه بالف يقع العتق عن الامر وبيع المكره فاسد والقبض فيه شرط كالهبة ومع هذا سقط اعتباره فكذا هذا
وصار كالامر بالتكفير عنه بالاطعام ولنا ان القبض فعل حسي فلا يدخل تحت القول وانما يدخل في الضمن
للحكم لا الحسي وقياسه على القبول باطل لانه انما يسقط تبعا لما يحتمل السقوط والقبض في الهبة لا يحتمل السقوط
فلا يعمل فيه دليل السقوط وهو التبعية والركن في البيع يحتمل السقوط كما في التعاطي وسقوط القبض في البيع
الفاسد ممنوع فيما ذكره الكرخي ولئن سلم فالفاسد معتبر بالطيب فيسقط القبض فيه بخلاف الهبة لان القبض مفروض
عليه فلا يمكن اسقاطه اصلا وهذا هو الاصل المعول عليه ولا تاثير لتركنا او شرط الا يرى ان الطهارة ونية الصلوة
لا يسقطان وهما شرطان فيها والقراءة والقيام يسقطان بعذر وهما ركنان والفرق في مسئلة التكفير يجب عن الامر
مع القبض لكون الطعام قابلا للقبض فيتم به الهبة ثم يصير مؤديا الى نفس الكفارة واما العمل فلا يمكن ان
يجعل قابضا نيابة عن الامر لان ما لية تتلف بالاعتاق فلا يقع فيه ليتوب عن الامر هذا لانه عند عدم ذكر
المال يحتمل ان تقوم هبة ويحتمل ان تقدر بيعا فاسدا لعدم ذكر الثمن وليس البعض باولى من البعض فوقعت
الجهالة في التعيين

باب نكاح الكافر قال رح اذا تزوج الكافر بلا شهود

لا يفسد به

لكونه ح

اولى من كافرة ذات دينهم جاز ثم اسلما اقرا عليه وهذا عند ابي حنيفة وقال رفر النكاح فاسد في الوجهين
الا انا لا نتعرض لهم قبل الاسلام او المرافعة الى الحكام وبنا في الاولى مع ابي حنيفة وفي الثانية مع رفر لان ما
الخطابات عامة الا انا لا نتعرض لهم لانهم اعواضا لا تقدير لكي لا يتعرض لهم في عبادة الاوثان بخلاف الزنا والربا
على ما تقدم فاذا ترافعوا او اسلموا او لحرمة غاية وجب التفريق ولهما ان النكاح في العدة لا يجوز ابتداءا وقد
التزموا احكامنا فيلزمهم والنكاح بغير شهود مختلف فيه ولا يلزموا احكامنا بجميع اختلافات ولابي حنيفة
ما ذكرنا ان العدة لا يمكن اثباتها حقا للشرع لكونهم غير مخاطبين به ولا حقا للزوج لانه لا يعتقد خلاف ما اذا كانا
تحت مسلم والخلاف في صحة نكاحهم في العدة بنا على ان العدة تجب عندنا وعنده لا تجب حتى لا يثبت للزوجة
ولا يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر وقيل تجب عندكل لكنا لا نمنع من صحة النكاح للضعف كما لا
يثبت الا بعد سنتين فاذا صح النكاح في حالة الاسلام والمرافعة حالة البقاء والشهادة ليست شرطا فيها وكذا وجوب
العدة في حالة البقاء لا ينافي النكاح الا يرى ان المنكوحة اذا وطئت بشبهة بان تزوجها رجل ودخل بها تجب
عليها العدة وتحرم على الاول على ما هو المختار واختار ظهير زاده ان العدة لا تجب ولا تحرم وطؤها على الاول وقيل
اذا كان الثاني عالما فكما اختار ظهير زاده فان لم يعلم فكما الاول وذكر صاحب النهاية معزيا الى المبسوط ان
الاختلاف بينهم فيما اذا كانت المرافعة او الاسلام والعدة غير منقضية واما اذا كانت المرافعة او الاسلام
بعد انقضاء العدة لا يفرق بالاجماع قال ولو كانت محرمة فرق بينهما اي لو كانت منكوحة الكافر محرما
له ان للزوج بان كانت امه او اخته فاسلم احدهما او كلاهما فرق بينهما لعدم المحللية فيستوي فيه الابتداء
والبقاء بخلاف ما تقدم ثم هل هن الا نكحة حكم الصحة فعند ابي حنيفة هي صحيحة بينهم حتى يترتب عليها وجوب النفقة
ولا يسقط احصانه بالوطء بها بعد العقد وقيل عند ابي حنيفة هي فاسدة وهو قولهما الا انا لا نتعرض لهم قبل الاسلام
او المرافعة اعراضا لا تقريرا لان الخطاب محرم لهن الا نكحة في ديارنا وهم من اهل دارنا وقد شاع الخطاب في
دار الاسلام فثبت في حقهم لانه ليس في وسع المبلغ التبليغ الى الكل وانما في وسعه جعل الخطاب شائعا فجعل
كالوصول ولهذا لا يتوارثون بناء على الوجه الاول لانا امرنا ان نتركهم ومعاينون مضار الخطاب كانه لم ينزل في
حقهم لان الالزام بالسيف والحاجة وقد ارتفعا والشرع انما يعتبر في حق من يصدق رسالة المبلغ وانما لا

يتوارثون بناء لان الارث ثبت بالنص على خلاف القياس فيما اذا كانت الزوجة مطلقة بنكاح صحيح
فيقتصر عليه وعلى هذا الخلاف المطلقة ثلثا والجمع بين المحارم والخمس وفي الاية لو تزوج اختين في عقد
واصح ثم فارق احداهما اسلم اقر عليه ثم بمرافعة احديهما لا يفرق عين وعندهما يفرق لالتزام حكم الاسلام
فصار كما اذا التزم وقال الله تعالى فاحكم بينهم وله ان بمرافعة احديهما لا يبطل حق الاخرى لانها لم يلتزم احكام
الاسلام وليس لصاحبه ولاية الزامه خلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى وليس لاية ولا لالة الا لزام
وانما توجب التخيير وفيما اشار الى ان بجمعها شرط بقاءه فان جاء وكر في الغاية معزيا الى المحيط ان المطلقة ثلثا
لو طلبت التفريق يفرق بينهما بالاجماع لانه لا يتضمن ابطال حق الزوج وكذا في الخلع وعن المسلم لو كانت كتابية
وكذا لو تزوجها قبل زوج آخر في المطلقة ثلثا قال ولا يترك موتورا او موتورة احدا لان النكاح يعتمد الحلة ولا
وما انتقل اليه لا يقر عليه ولان النكاح شرع للبقاء والموتور يقتل فلا يحصل به ما شرع لاجله فلا يشرع والتاخير
ضرورة التامل وفيما وراءها لا حياة فيه واشتغاله بالنكاح فيشغله عن شيء حياته لاجله وكذا الموتور لانه
للتامل وخلوة الزوج تشغل عنه فلا يشرع ولان النكاح شرع لمصالحه وهي السكن والازدواج والتوالد والتناسل
لا يعينه فاذا فات ما شرع له لم يشرع اصلا الا ترى ان البيع لما كانت شرعيته لافادة الملك لم يشرع في محل لا يقبل حكمه
وكذا النكاح ولا يرد عليه مستحق القتل للقصاص حيث يجوز له التزوج مع انه يقتل لان العفو مندوب اليه
فيسلم بخلاف الموتور لانه لا يرجو غالبا لا سيما اذا اعرض عما نشأ عليه ورأى محاسنه وكذا لا يرد عليه انه
الوثني حيث قبح مناكحتهم مع انهم لا دين لهم لانا نمنع بالحلة دينا يعتقد صحته ولم يقر ببطلانه وقد وجد فيهم
ذلك والمرتد قد اقر ببطلان ما انتقل اليه قبل الاسر تواردا فافترق قال والولد يتبع خير الابوين دينا لانه
انظر اليه وهذا اذا لم يختلف الداران كانا في دار الاسلام او في دار الحرب وكان الصغير في دار الاسلام وسلم
الوالد في دار الحرب لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام
لا يتبعه دين ولا يكون مسلما لانه لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس قال والمجوسي
شر من الكتابي لانه لا دين سماوي دعوى ولهذا توكل ذبيحته ونكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسي مشركا
حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا له وقال الشافعي يكون مجوسيا لان المعارضة قد تحققت فيه

فاحدهما يوجب الحرمة والآخر يوجب الحل فيرجح ما يوجب الحرمة لقوله عليه السلام ما اجتمع الحلال والحرام
في شيء الا غلب الحرام الحلال بخلاف ما اذا كان احدهما مسلما لان الكفر لا يعارض الاسلام ولنا ان حل المناكحة
والمناكحة من احكام الاسلام فيرجح بها كما يرجح بالاسلام فلا يتحقق المعارضة بينهما ولانه يعتقد التوحيد
فكان في جعل الولد تبعا له نوع نظر وهو واجب وقد يرجح ما يوجب الحرمة ينتقض بما لو كان احدهما مسلما

قال واذا اسلم احد الزوجين عرض الاسلام على الآخر فان اسلم والا فرق بينهما وهذا الكلام على اطلاقه
يستقيم في المجوسيين لانه بإسلام احدهما ايهما كان يفرق بينهما بعد الاباء، واما اذا كانا كتابيين فان اسلمت
هي فكذلك وان اسلم هو فلا يعرض لها لجواز تزوجها للمسلم ابتداء، فلا حاجة الى العرض وكذلك اذا كانت
تحت كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما قلنا وقال الشافعي لا يعرض على المصر الاسلام لان فيه تعريضا لهم وقد
ضمنا بعقد الذمة ان لا نتعرض لهم الا ان ملك النكاح قبل الدخول غير متاكد فينقطع بنفس الاسلام و
بعد متاكد فيوقف الى انقضاء ثلث حيض لانها في الطلاق حيث ينقطع قبل الدخول بنفسه وبعده لا ينقطع
حتى تنقضي عدتها ولنا ان عمر بن الخطاب رضي الله عنه فرق بين نصراني ونصرانية بإبائه عن الاسلام ذكره
الطحاوي وابو بكر بن العربي في المعارضة وظهر حكمهم ولم ينقل الينا خلاف فكان اجماعا ولان بالاسلام
لا تبقى مقاصد النكاح بينهما وهو الملك والازدواج وقضاء الشهوة والتوالد والتوالد فلا بد من سبب يبتنى عليه
فوات الملك والاسلام طارئ سبب لثبوت العصمة لا لانقطاعها وكذا كفر المحرم لانها فيه كما في حالة الابتداء و
في حالة البقاء قبل الاسلام وكذا اختلاف الدين لانها فيه كما لو كان هو مسلما وهي كتابية فيعرض عليه الاسلام
لمصلحة من غير اكراه ليتحصل ذلك المقاصد بالاسلام او الفرقة بالاباء فانه معصية يناسب زوال العصمة
ثم ان مذهبنا على خلاف المعهود في الشرع فانه يقول ان اسلم قبل انقضاء عدتها بقيا على نكاحهما فلم يحصل
بالاسلام فرقة بطلاق او فسخ واذا حاضت بعد اسلام من اسلم منهما ثلث حيض انقضت عدتها فحل لها
التزوج بمن شاءت فكيف يعتبر انقضاء عدة من غير فرقة والفرقة تجب لارتفاع النكاح لا مع بقائه
حتى انه ليس على ارتكابه دليل سمعي يقوم به التمسك ولا يلزمنا ارتكاب المحظور لان النكاح على حاله يفرق
بينهما بالاباء حتى لو مات احدهما انتهى النكاح به وتاكد المهر به ان كان قبل الدخول بها الا فرق بين ان يكون

المص حيضتا ومن ابى الباقي يفرق بينهما بإبائه لان ردته كانت معتبرة فكذا اباؤه بل اولى لان الاباء
ادنى لانه امتناع والردة انكار فكان اقوى وهذا على قولهما واما على قول ابي يوسف فقد اختلف المشايخ
فيه منهم من يقول لا يفرق اباؤه عن قياس على ردته عنه ومنهم من صحح اباؤه وفرق بينه وبين الردة ولو كان
احدهما صغيرا او مجنونا لم ينتظر عقله بخلاف ما اذا كان مجنونا حيث لا ينتظر بل يعرض على ابويه لانه ليس له رأي
معلوم ونظيره ما اذا وجد ~~حتى ينتظر عقله بخلاف ما اذا كان مجنونا حيث لا ينتظر بل يعرض على ابويه لانه ليس~~
عينا فانه ينتظر بلوغه لانه يرجى زواله ولو وجد مجنونا يفرق بينهما في الحال لعدم الفائدة في
الانتظار قال واباؤه طلاق لا اباؤهما وقال ابو يوسف اباؤه ايضا لا يكون طلاقا لانه يتصور
وجوده من المرأة وبمثله لا يقع الطلاق كالفرقة بسبب المحرمية وخيار البلوغ وهذا لان الطلاق
ليس النافي فكل سبب تشاركه المرأة فيه على معنى انه يتحقق وجوده منها لا يكون طلاقا اذا وجد منه كما لا
يكون طلاقا فيما اذا وجد منها ولهما انه فات الامساك بالمعروف من جانبه فتعين التسريح بالاحسان
فان طلق والا ناب القاضي منابه ولهذا لو مضت صارت الفرقة بسبب الجب والعنة طلاقا بخلاف
اباءها لان الطلاق لا يكون منها حتى ينوب القاضي منابها وخلاف ما استشهد به من الاحكام فان
الفرقة فيه لا لهذا المعنى وخلاف ردته ايضا على احد قوليه لان الفرقة فيها للتباين وهذا لان الردة
تناقض النكاح ابتداء فكذا انتهاء فلم يبق، ولهذا لا يحتاج فيه الى حكم الحاكم وفي الاباء يحتاج اليه ولو كان
الزوج صغيرا او مجنونا يكون طلاقا على ما ذكرنا من الخلاف وهي من اغرب المسائل حيث يقع الطلاق
منها ونظيره اذا كان مجنونين او كان المجنون عينا فان القاضي يفرق بينهما ويكون طلاقا اتفاقا ثم
اذا وقعت الفرقة بالاباء فان كان بعد الدخول بها فلها المهر كله لانه تاكد به وان كان قبل الدخول
فان كان باباء فلها نصف المهر لانه قبل الدخول وان كان باباءها فلا مهر لها لانها فوت البدل قبل تاكد
البدل فاشبه الردة والمطاوعة قال ولو اسلم احدهما اي في دار الحرب لم تبن حتى تحيض ثلثا فاذا حاضت
ثلثا بانت وهذا الكلام يجري على اطلاقه اذا لم يكونا كتابيين وكذا اذا كان كتابيين او كان احدهما كتابيا
والآخر وثنيا والمراقبة المسلم واما اذا اسلم الزوج وهي كتابية فهما على نكاحهما كما ذكرنا وقال الشافعي

ان كان اسلام احدهما قبل الدخول وقعت الفرقة بالاسلام في الحال وان كان بعد الدخول يتوقف
على انقضاء ثلثة قروء على ما مر من مذهبه فيما اذا اسلم احدهما في دار الاسلام ولا تاثير لاختلاف الدارين
عندنا وعند نا نفس الاسلام غير موجب للفرقة ولا كونهما في دار الحرب والاختلاف الدين على ما مر من قبل ولكن يمكن
تقرير السبب بفوات الامساك بالمعروف في دار الحرب لانه يتاتى ذلك
لانقطاع الولاية فاقيم شرط الفرقة وهو مضي ثلثة قروء مقام السبب كما في صوم صفر البيني اذا وقع فيما
اذا لم يمكن اضافة الحكم الى العلة فاضيفة الى الشرط وهو الحيض فكذا اضافت الحاجة الى الفرقة تحليفا
للمسلمة عن ذل الكفر فاقيم شرط البينونة في الطلاق الرجعي مقام عرضات القاضي وتفريقه عند تعذر اعتبار
العلة وهذا الحيض لا يكون عدة ولهذا يستوي فيها المدخول بها وغير المدخول بها على ما ذكر قبل الدخول
فلا عدة عليها وان كان بعد الدخول واحرة حربية فكذلك لان حكم الشرع لا يثبت في حقها وان كانت من
المسلمة فكذلك الجواب عند ابي حنيفة رح لانه لا يوجب العدة على المسلمة من الحربي وعندهما يجب عليها العدة وهو
الخلاف في المهاجرة اذا خرجت الى دار الاسلام مسلمة او ذمية وسياتي البيان فيما ان شاء الله تعالى ثم اذا
وقعت الفرقة بمضي ثلث حيض هل يكون طلاقا م لا ذكر في السير الكبير انه يكون طلاقا عندهما لان انقضاء
هذه المدة جعل مزيلا عن قضاء القاضي والبدل يقام مقام الاصل وروي عن ابي حنيفة رح انه فرقة بغير طلاق لان هذه
فرقة وقعت حكما لاستغراق القاضي فكان بمنزلة ردة الزوج وملكه امراته وكذلك اذا خرج احدهما
الى دار الاسلام بعد الاسلام احدهما في دار الحرب لا يقع الفرقة بينهما بمضي ثلث حيض لعدم ولاية
القاضي على من بقي في دار الحرب فلم يجتمعا في دار الاسلام لا يوضع على المرسوا خرج المسلم او الاخر قال
ولو اسلم زوج الكتابية بقي نكاحها لانه يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى لانه اسهل من الابتداء
ولهذا يشترط فيه الشهادة في الابتداء دون البقاء وكذا حق الملك يمنع الابتداء دون البقاء حتى لو اشترى
المكاتب زوجة مولاه لا يفسد النكاح ولو عقد عليها ابتداء لا يجوز وكذا لو تزوج المكاتبة بنت سيدها
فمات سيدها لا يفسد نكاحه ولو تزوج بها بعد موته لم يجز لان حقا فيه يمنع الابتداء دون البقاء قال
رح الا ان يتباين الدارين سيد الفرقة لا السبي حتى لو خرج احد الزوجين مسلما او ذميا من دار الحرب الى دار
الاسلام

او اسلم او عقد عقد الذمة في دار الحرب الاسلام وقعت الفرقة بينهما وكذا اذا سبي احد الزوجين ودخل به دار الاسلام
ولو سبيا معا لم تقع الفرقة بينهما وقال الشافعي رح السبي سبب الفرقة السبي دون تباين الدارين حتى تقع الفرقة
عنده بالسبي ولو سبيا معا ولا تقع بالتباين لان السبي يقتضي صفو الملك للسابي ولهذا لا يبقى الدين الذي
كان على المسبي ولو بقي النكاح بينهما لامتنع الصفو احتجا بان الدارين تاثيره في انقطاع الولاية وانقطاع
الولاية لا تاثير له في ابطال النكاح بينهما الا ترى ان الحربي المستامن او المسلم المستامن لم تقع الفرقة بينه و
بين امراته وان اختلفت دارهما حقيقة وكذا الزوج من منعة اهل البغي الى منعة اهل العدل او بالعكس
لا يقع به الفرقة ولهذا رد عليه السلام بنته زينب الى زوجها العقد الاول وذلك ان بعض اصحابه عليه السلام
تخرجوا في وطئهن لاطلاق ازواجهن فنزل قوله تعالى والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم اي ذوات
الازواج ممن عليكم الا ما ملكت ايمانكم من تلك السبايا وباع وطئ سبايا اوطاس بعد الاستبراء وقد
سبين مع ازواجهن وهذا لان السبي سبب لكل ما يحتمل التملك ومحل النكاح محتمل للتملك فيكون مملوكا
للسابي وهذا لانه لو امتنع ثبوت الملك فانما يمتنع لحق الزوج وهو ليس باهل حتى يحترم الا ترى انه يسقط
مالكيته عن نفسه وماله ولهذا لو كانت المسبية منكوحة مسلم او ذمي لا يبطل به النكاح لكون المالك للنكاح محترما
ولان انقطاع التباين حقيقة وحكما لا ينتظم المصالح والنكاح شرع لمصالحه لا لعينه فلا يبقى عند عدمها لما مر منه
اذا عرضت عليه وهذا لان اهل الحرب كالموتى ولهذا لو التحق المرتد بدار الحرب جعل حكم الموتى فلا يشرع النكاح
بين الحي والميت بخلاف المستامن لان تباين الدار فيهم لم يوجد حكما لقصد الرجوع الى داره اذ هو يراها ويراها
للقرار ولهذا يمكن الزامه من دخول دار الحرب بهذا الطريق واما منعة اهل البغي منهم في دار الاسلام فلم
تختلف الدار والسبي سبب لملك الرقبة حالا وملك المتعة ثبت تبعا لا مقصودا فلا يكون مبطلا للنكاح كالشراء
وهذا لان ملك البضع مقصودا لتحيض بشرط كالشهود وفي السبي لا يشترط ذلك وانما يثبت الملك فيه تبعا لملك
الرقبة اذا كان فارغا ولهذا لو كان حاملا لنكاح محترم بان كان مسلما او ذميا لا يبطل النكاح ولو كان السبي
بوجه ما اختلف بين المحرم وغيره ولان السبي لا ينافي ابتداء النكاح فلا ينافي البقاء كسائر اسباب الملك
واما الدين فان كان على عدم يسقط وان كان على حربي يسقط لان الحربي كان دينه ثابتا في ذمته فلو بقي بعد السبي

لوجب في دقيقة لانه موجب دين العبد صح بياع فيه فلا يمكن ابقاؤه بالصفة الخ وجبت بخلاف دين العبد لان صفة لا يختلف واما دين زينب فقد روى ان عليه السلام ردها بعقد جديد فكان المثبت اولى من النافي على ان ما رواه غير صحيح عند اهل النقل فلا يعارض ما رويناه لصحته وما روى ان فيما رويناه حجاجا وهو متكلم فيه لا يصح لانه صح عنهم وقد وثقه اهل النقل صح حديثه له لمسلم ولان ما رواه مشروك الظاهر لانه ذكر فيه ان اسلامها كان قبل اسلامه بست سنين وقيل بسنتين وهو لا يرى بقاء النكاح بعد انقضاء العدة اذا قبل اسلام المتاخر منهما واما سبايا اوطاس فلا يلزم مناجحة لانهن سبين وحلهن لان رجالهن قتلوا وليس في الآية دلالة على ان ازواجهن كانوا معهن فلا يلزم مناجحة قال وتنكح المرأة الحايل بلا عدة الى بجوز بزوج من خرجت من دار الحرب الى دار الاسلام مسلمة او ذمية ولا عدة عليها وكذا اذا اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية وقبل يكون حيلا لان الحامل لا يجوز تزويجها حتى يضع وهذا عندابي حنيفه وقال ابو يوسف ومحمد يجب عليها العدة لانها حرة فارقت زوجا بعد الاصابة وفرقتا وقعت في دار الاسلام فيلزمها العدة كالمطلقة في دارنا وهذا لان العدة حق الشرع كي لا يجتمع ماء رجلين في رحم واحد وذلك محترم حتى يثبت نسب الاستبراء بخلاف المطلقة في دار الحرب وهي حربية ثم خرجت الينا حيث لا تجب عليها العدة لان الطلاق وقع غير موجب للعدة لكونها غير مخاطبة فلا ينقلب موجبا وخلاف المسبية لان حل الاستمتاع دليل على فراغ رحمها ولابي حنيفة قوله تعالى فلا جناح عليكم ان تنكحوهن فاباح نكاح المهاجرة مطلقا فتقييد ما بعد العدة زيادة والزيادة على النص نسخ وقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر فمن منع فقد مسك ولانا فرقنا وقعت بتباين الدارين فلا توجب العدة كما في المسبية وهذا لان تباين الدارين منافي للنكاح فيكون منافيا لاثره والعدة من اثره ولانه لو وجب حقا للزوج ولا حرمة لحي حي الحق بالجماد وصار محلا للكل فكيف يكون حكم حرمة ويمكن اشتراء امرأته لا تجب العدة لان الحل الثابت بالملك حقه لما حق الشرع لوجود المنافي واما اذا كانت حاملا فلا يقول بوجوب العدة عليها ولكن لا يضع حملها لما ان في بطنها ولو ثابت النسب من الغير وذلك يمنع النكاح كما مر الولد اذا جاءت به من مولاها لا يزوج حتى تضع حملها وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يصح النكاح ولكن لا يقربها حتى تضع حملها لانه لا حرمة لما في الحال فكان كالزنا في الاول اصح لان نسبه ثابت فكان الرحم مشغولا بحق الغير

بخلاف الحمل من الزنا فان قيل ابلغ ما في الباب ان يكون سقوط الحرمة بتباين الدارين في حكم السقوط بالموت وبالموت لا تسقط العدة فكذا بالتباين قلنا ان الموت لا تسقط الحرمات اصلا فان التركة مبقاة على اصل ملكه وانما اسقط بالموت الحرمة في حقيقة صفة مالكيته وذلك منقطع بالموت حتى لا يصح اضافة الطلاق الى ما بعد الموت ولكن لما بقيت المحال المملوكة مملوكة على حكم بقاء الحرمة حكما للارث فالعدة يحكم الملك لا تحقيقة وبتباين الدارين اسقطت الحرمة حقيقة وحكما حتى ان المرتد الذي يلتحق بدار الحرب يصير بمنزلة الميت حكما فتورث امواله وتعتق مدبروه فاوجب الزوال الى الملك حكما قال الراجح معقول به على العدم وجوب العدة بتباين الدارين واما الذين لم يحتاجون الى هذا التعليل فان عندهم الوطي واطلق الوطية في دار الاسلام لا يجب العدة الا اذا كانوا يعتقدونه في الصحيح وعند بعضهم يجب لكن لا يمنع من صحة النكاح لضعفها على ما بيناه فصار المعول عليه في عدم وجوب العدة كونها لا تجب كافرة لا غير قال وارتداد احدهما فسخ في الحال وهذا قول ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المرأة فكذلك وان كانت من الزوج فهي فرقة بطلاق هو موقوع على اصله في الاباء وكذا ابو يوسف وعلى كل واحد منهما ما بيناه هناك وابو حنيفة فرق بينهما فوافق ابا يوسف في الردة ووافق محمدا في الاباء والفرق له ان الردة منافية للنكاح لكونها منافية للعصمة الا ترى انه تسقط به عصمة النفس والمال فلم يبق الملك حرمة والطلاق منه يستدعي قيام النكاح فيقع طلاقا لذلك بخلاف الاباء فانه تفويت الامساك بالمعروف فيجب الشرع بالاحسان ولهذا يتوقف الفرقة بالاباء على القضاء ولا يتوقف عليه بالردة وفرق ايضا بين الفرقة بخيار البلوغ ان الفرقة بالخيار فسخ للعقد الاول والعقد اذا انفسخ يجعل كانه لم يكن والاحكام به من عدم لزوم المهر اذا كان قبل الدخول بخلاف الاباء وفرق محمد رحمه الله بين الفرقة بالاباء والردة وبين الفرقة بالملك احدهما صاحبه وبالحرمية فقال ان الفرقة بالاباء والردة قولية كالطلاق وبالملك والحرمية حكمية كالموت ولو اسلم احدهما ثم ارتد والعياذ بالله قبل عرض الاسلام الآخر عليه انفسخ النكاح لانه كان باقيا الى الان بحكم الفرقة فتنافيه الردة وقوله في الخنثى فسخ في الحال احتراز عن قول الشافعي عليه ان كانت الردة بعد الدخول لا تبين منه حتى يمضي ثلثة قروء وان كانت قبل الدخول تبين في الحال وقال ابن ابي ليلى لا تقع الفرقة بردة احدهما ولكن يستتاب فان تاب فهي امرأته وجعله كالاباء ولنا

نقول الارتداد منافية واعتراض المنافي يوجب الفرقة كالحرمة بخلاف ما اذا اسلم احدهما على ما تقدم
وهذا ظاهر الرواية وبعض مشايخ بلخ وسمرقند كانوا يفتون بعدم وقوع الفرقة بالردة صيانة لباب
المعصية وعامتهم يقولون يقع الفسخ ولكن يجبر على النكاح الزوج الاسلام لان المقصود يحصل بذلك
ومشايخ بخارى كانوا على هذا قال فللموطوءة المهر اى للمرتد المدخول بها المهر كله سواء كانت الردة
منها او منه لانه تأكد بالدخول فلا يتصور سقوط قال وللغير بها النصف ان ارتد اى وللغير الموطوءة
نصف المهر ان كان المرتد هو الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول توجب نصف المهر قال وان ارتدت
لا والاباء نظيره اى وان كانت المرتدة قبل الدخول هي المرأة لا يجب لها شيء لان الفرقة من جهتها قبل الدخول
بمعصية توجب سقوط كل المهر لحصول التفويت من قوله والاباء نظيره الى نظير الارتداد فاذا كان بعد الدخول
من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان من قبله يجب النصف به وان كان منها لا يجب شيء لما ذكرنا في
ارتدادهما قال ولو ارتدا او اسلما معا تبين وقال زفر تبين وهو القياس لان ردة احدهما منافية وفي ردتهما
ردة احدهما وزيادة فكان اولى بالبينونة ولانه منافي ابتداء فيكون منافيا بقاء كردة احدهما وكالحرمة
وجه الاستحسان ان بني ضبة ارتدوا ثم اسلموا وهم الصحابة بتجديد الانكحة وارتدادهم واسلامهم
واقع معا جرى التاريخ فتركنا القياس باجماعهم ولا يقال ان ارتدادهم لا يمكن ان يقع جملة واحدة فانا نمنع
الاستدلال به لانا نعمل عليه جرى التاريخ يجعل كان الكل وجد جملة كيلا تقع الفرقة والحرج والهدم ولانه
لم يختلف بهما دين ولا دار فيبقى ما كان على ما كان كما اذا اسلم الزوجان معا والفرقة فيه ان ارتدا معا واسلما
اسلامهما دليل الموافقة كما هو مقتضى النكاح بخلاف ارتداد احدهما وهذا لان الفرقة بردة احدهما لظهور الخبث
عند المقابلة بالطيب وهذا المعنى منتف هنا ولا يلزم من منع الابتداء منع البقاء كالمحرم فانه يمنع الابتداء
دون البقاء قال وبانت لو اسلم متعاقبا لان كما يقدم اسلام احدهما يبقى الآخر على ردته فيتحقق الاختلاف
وهذا لان اصرارهم في هذه الحالة كانشاء كفر فيضاف الفرقة اليه حتى اذا كانت المرأة هي المرتدة قبل الدخول
سقط المهر وان ضم الزوج لها نصف المهر كما ذكرنا ولو كانت نصرانية تحت مسلم فتجا وقعت الفرقة بينهما
عند ابي يوسف وقال محمد لم تقع لانها ارتدا معا لان تجس النصرانية كاحداث اصل الكفر وهذا لان المجوسية

لا يجوز للمسلم ان يتزوج بها فاحداثها كاحداث الردة لابي يوسف ان الزوج لا يقر على دين الا بالخير على الاسلام
والمرأة تقر على ما فصار كردة الزوج وصار وهذا لما عرف ان الكفر ملة واحدة فالانتقال من كفر الى كفر لا
يجعل كالانشاء فصار لو تهودا فان الفرقة تقع فيه بالاتفاق كذا هذا ومحمد رحمه الله يفرق فيقول ان
المجوسية لا يجوز التزوج بها فيكون احداثا كالارتداد بخلاف اليهودية الا ترى انها لو تجست وحدها تقع
الفرقة بينهما ولو تهودت لا يقع فافترقا

باب القسم

وهو بفتح القاف وسكون السين مصدر قسمت الشيء فانقسم وبالكسر واحد الاقسام والنصيب من الخير كالطعن للرقيق
ذكره صاحب المغرب والجوهري قال البكر كالشيب والجديد كالقديمة والملة كالكتابية فيه اي في القسم لقوله
تعالى فان خفتم الا تعدلوا فواحدة او ما ملكت ايمانكم ذلك ادنى الا تعولوا معناه ان لا يجوروا وقوله
تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم ولا تميلوا كل الميل اي تجوروا رواه ابو داود والنسائي
وابن ماجة وابن حنبل وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقسم فيعدل ويقول اللهم
هذا قسمي فيما املك فلا تلمني فيما تملك ولا املك يعني زيادة المحبة رواه ابو داود والنسائي وابن ماجة و
التوضيح وقال في قية الاسلام رسائل اصح وهذه النصوص عامة في النساء فيستوي بين الجديدة والقديمة
والبكر والثيب والصحيحة والمريضة والرتقاء والمجنونة التي لا يخاف منها والحائض والنفساء والحامل
والحايل والصغيرة التي لا تشتهى وطئها والحرة والمكاتبة والمدبرة منها والمظاهر منها وقال الشافعي يقسم عند
البكر والجديدة سبعا وعند الثيب الجديدة ثلثا ولا يحتسب عليها بذلك الا اذا طلبت زيادة على ذلك
فحينئذ يبطل حقها ويحتسب عليها بتلك المدة لما روي عن انس انه قال سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول للبكر
سبع وللثيب ثلث ثم يعود الى الاول اخرجه الدارقطني وروى ابو قلابة عن انس انه قال من السنة
اذا تزوج بكرا اقام عندها سبعا واذا تزوج ثيبا اقام عندها ثلثا ثم يقسم واقام رسول الله صلى الله عليه وسلم
عند ام سلمة حين تزوجها ثلثا وقال انه ليس بكم على اهلكم هوان شئت سبعت لك وسبعت لنسائي
ولانه لم يأل صحيحة زوجها بعد ولعله يحصل لها في اول الامر نفرة فكان في الزيادة ازالتها ولنا
ما تلونا ومارويناه من غير فصل ولان اجماع الزوجات عنده سبب لوجوب التسوية بينهن فلا يكون

وقوله عليه السلام من كانت له امرأتان فمال الى احداهما جاء يوم القيامة وشقه مائل

لما روى انه عليه السلام كان يقسم لثمان ولا يقسم لواحدة قال عطاء هي حفيصة بنت حيي ابن اخطب وام سلمة
وقال الزهري توجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فكان ممن تؤوي عايشة وام سلمة وزينب وحفصة
وممن اجان سودة وجويرية وام حبيبة وصفية وميمونة ذكره الهندواني فاذا لم يجب عليه في الحض فيكون
يستحق بفعله على الوجوب والقاعدة ان الفعل ايضا لا يدل على الوجوب ولا يحتسب عليه بتلك الحالة ح يقضي
لبقية نسائه وقال الشافعي يقضي اذا سافر بها من غير قرعة ولنا ما بينا من انه لا حق لهن في السفر ووجوب
القضاء يترتب على وجوب الاداء لانه لو كان واجبا عليه في السفر لما سقط حق الباقيات بالقرعة كما لا يسقط
بمرض الحض وعلى هذا لو اقام عند واحدة منهن شهرا في الحض وراجعة الاخرى لم يؤمر بقضاء ما مضى وانما
مر ان يسوي بينهن في المستقبل لان القسم انما يكون بعد الطلب ولكنه يأثم فيه ولو فعل ذلك بعد امر القاضي
يوجع ضربا لانه ارتكب محظورا وهو الجور ويقضي قال ولها ان توجع ان وهبت قسمها لاخرى
لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط وهذا لان الاسقاط انما يتحقق في القائم فيكون الرجوع امتناعا
بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيما شاء متى شاء قلنا

كتاب الرضاع

والرضاع بكسر الراء وفتحها وانكر الاصمعي الكسر مع الهاء قال رحمه الله هو مص الرضيع من ثدي الآدمية وقد
قيد بمخصوص وهو مص الرضاع هذا في الشرع وفي اللغة لا تقييد بهذه القيود ويقال لتيس راضع للاتي
يرضع ابلا او غنما ولا يجامع كي لا يسمع صوت حليه فيطلب منه اللبن وفعله من باب علم ومن باب ضرب
وقيل ليس كتاب الرضاع من تصنيف محمد رحمه الله وانما عمله بعض اصحابه ونسبه اليه ليروج وله هذا لم يذكره الحاكم
في مختصره وقال عامتهم هو اوايل تصنيفاته ولعله لم يذكره الحاكم اكتفاء بما اورده من ذلك في كتاب النكاح
وذكر صاحب المختصر شيئا من مسائله في فصل المحرمات ثم افرد له كتابا لما فيه من احكام جمة تختص به قال
وحرم به وان قل في ثلثين شهرا حرم منه بالنسب اي حرم بسبب الرضاع حرم من الناس بسبب النسب
اذا وجد في ثلثين شهرا ولو كان الرضاع قليلا وقال الشافعي رحمه الله لا يحرم الا بخمس رضعات يعني مسبعات
لما روى عن عايشة انها قالت كان فيما نزل من القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخ بخمس معلومات
فتوفي رسول الله ﷺ وهي فيما يقرأ من القرآن رواه مسلم قالوا هذا يدل على قرب النسخ ح ان لم يبلغه

سببا لتفضيل بعضهن على بعض ولو جاز تفضيل البعض لكانت القرعة اولى لما وقع لها من الكسر
والوحشة وادخال الغيظ والغيرة بسبب ادخال الضرة عليها والمراد من الحديث التفضيل بالبداءة
دون الزيادة وليس في حديث ام سلمة ما يدل على انها اذا طلبت الزيادة يسقط حقها بل هو نص على
التسوية ابتداء الا ترى انه يروى في بعض طرقه ان شئت ثلثت لكن ثلثت لهن فعلم بهذا ان التسوية
في البيتوتة لا لطلبها الزيادة ولان القسم من حقوق النكاح فهن فيه سواء والاختيار في مقدار الواجب الى
الزوج لان المستحق هو التسوية دون طريقها والتسوية المستحقة في البيتوتة لا في المجامعة لانها تبتنى
على النشاط والمفقود من القسم لا قامة عند كل واحدة منهن والمعاشرة معها ولهذا يستوي فيه المجبوب و
العنين والمريض والصحيح والمولاة الرتقاء وغيرها والصبي الذي دخل على المرأة كالبالغ لان القسم حق البالغ
دون من اهل قال وللحرة ضعف الامة روى ذلك عن علي رضي الله عنه والمدبرة وام الولد والمكاتبة
كالامة في القسم وهذا لان حل الامة انقص من حل الحرة ولا يمكن تنصيفه فاظهرنا في حقها من القسم والطلاق
وفي حق الادخال حتى لا يجوز ادخال الامة على الحرة وعلى العكس يجوز وفي الغاية خلاف النفقة والكسوة و
السكنى فانها مبنية على الكفاية وقال قوما تنفق على التسوية فيما وفيه نظر فانه في النفقة يعتبر حالها
على المختار فكيف يسوى الا تفاق فيما على التسوية ولا يتأتى ذلك الا على قول من يعتبر حال الزوج وحين و
لو اقام عند الامة يوما فاعتقت يقيم عند الحرة يوما وكذا لو قام عند الحرة ثم عتقت الامة يتنقل
لان العتيقة لان المنقض قد زال وفي الاولى خلاف زفر رحمه الله قال ويسافر من شاء منهن والقرعة
احب وقال الشافعي يجب لما روى عن عايشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم كان اذا اراد سفرا اقرع بين نسائه
وايتهن خرجت قرعتها واولى بها خرج بها متفق عليه ولنا انهن لا حق لهن في حالة السفر
حتى كان للزوج الا يستصحب واحدة منهن فكذا له ان يسافر بواحدة منهن او اكثر بلا اذن من صاحبتها ولا قرعة
ولان فيه تعريض المسافرة ببعضهن لمرض يصيبها او سمن او كثرة اولاد وقد يأتي بعضهن في حفظ الامتعة
في السفر او في تركها في البيت وفيه من الحرج ما لا يخفى وفعله عليه السلام محمول على الاستحباب ونحن نقول به
تطييبا لقلوبهن والدليل على انه عليه السلام لم يكن التسوية واجبة عليه في الحض وانما كان يفعله تفضلا

النسخ كان يقرأ وعشرا ثم قالت فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يحرم المصة والمصتان وفي لفظ لا تحرم الا ملاجة والا ملاجتان رواه مسلم وفي لفظ لا يحرم الرضعة والرضعتان والمصة والمصتان وهذا نفي في مذهبنا والاول لاثبات مذهبه ولنا قوله تعالى وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة علقه بفعل الارضاع من غير تقييد بالعدد والتقييل به زيادة وهو نسخ ولان كل علة حكم في النوع الثبوت المصاهرة بالنكاح والوطء وغيره لا يشترط فيه العدد ولا التكرار والاحاديث فيه كثيرة كلها مطلقة منها ما رواه البخاري ومسلم ان عما قال يحرم من الرضاع ما يحرم من الرحم وفي لفظ ما يحرم من النسب ومنها حديث عائشة رضي الله عنها ان عما قال ان الله حرم من الرضاع ما حرم من الولادة متفق عليه ولان الحرمة وان كانت لشبهة البعضية النابتة بنشوز العظم وانبات اللحم لكنها مبطن فتعلق الحكم بفعل من الارضاع كما في السفر والتقاء الختانين ولحونها وما رواه منسوخ روى عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان كان قالها اليوم فالرضعة الواحدة تحرم فجعله منسوخا كما عنه ابو بكر الرازي ومثله عن ابن مسعود ونسخه بالكتاب نص على ابن عباس وقال ابن بطال احاديث عائشة مضطربة فوجب تركها والرجوع الى كتاب الله لانه يرويه ابن زيد مرة عن النبي عليه السلام ومرة عن النبي عن عائشة ومرة عن ابيه ومثله يسقط او تقول انما تحرم المصة والاملاجة لانها لا ينفصل اللبن بهما لضعف الصبي حتى تتكرر المص والرضعة رواية بالمعنى عند الراوي لانه اعتقد ان الرضعة هي المصة فعبر عنها بها ولانه روي في خمس رضعات ايضا لان عائشة رضي الله عنها قالت كان فيما انزل الله عشر رضعات معلومات يحرمن فنسخن بخمس معلومات فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهن مما يقرأ من القرآن ولان الخبر المتواتر لا تحل القراءة به والاباتة في المصحف ولا يجوز التقييد به عندنا خلافا لمالك عمل فظاهر واما عندنا فانما يجوز التقييد بالمشهور من القراءة ولم يشتهر ولانه لو كان قرآنا لكان متلوا اليوم اذ لا نسخ بعد النبي صلى الله عليه وسلم وقيل العشر والخمس كان في رضاع الكبير ثم نسخ وروي ان ابن عمر قيل له ان ابن الزبير يقول لا بأس بالرضعة والرضعتين فقال قضاء الله خير من قضاء ابن الزبير ومذهبنا مذهب علي وابن عباس وابن مسعود وجمهور التابعين وقال النواوي هو قول جمهور العلماء

وقال الليث اجمع المسلمون على ان قليل الرضاع وكثيره يحرم في المهد كما يفطر الصيام وقوله في ثلثين شهرا بيان لمدة الرضاع وهو قول ابي حنيفة وقالا مدته سنتان وعند زفر ثلث سنين وقال بعضهم لا حاجة للنصوص المطلقة ولنا ان ارضاع الكبير منسوخ بقوله عليه السلام لا رضاع بعد فصال ولا يتم بعد احتلام رواه ابو داود وبقوله عليه السلام لا رضاع الا ما انشز العظم وانبت اللحم وزفر اردضاع الكبير لان ذلك لا يحصل الكبير بالرضاع وانما يحصل له بالجبن ونحوه ولنا قوله تعالى الا ان الرضيع لا يمكنه التحول من الرضاع الى الطعام في ساعة واحدة ولا بد من الزيادة وقوله حولين كاملين الربيع او فق الفصول لانه صار رطب فيه الحيوانات والغيث صار يابس والخريف بارد يابس طبع الموت والشتاء بارد رطب فاتين للتحول من حال الى حال لاشتمالها على الفصول الاربعة ولهذا اجل الغيبين به وعلق به وجوب الزكوة ولهما قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين ممن اراد ان يتم الرضاعة وهذا صيغة خبر والمراد به امر وهو ابلغ وجوه الامر ولا اعتبار للزيادة بعد الاتمام وقوله تعالى وفصاله عامين والرضاع بعد الفصال حرام وبينا وقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا واقل مدة الحمل ستة اشهر فبقي للفصال حولان ولا في صيغة هذه الآية ووجه ان الله تعالى ذكر شيئين وضرب لهما من فصال لكل واحد منهما كاملا لاجل المضروب للاثنين بان كان لدينين على شخصين او على شخص واحد بشيئين مختلفين والحمل المذكور غالبا على هذا هو الحمل بالولد والجبل ان المنقص قد قام في حق الحمل في البطن على ما بيانا ان شاء الله تعالى في العدد ولان العظام لا يحصل في ساعة واحدة بل يحصل شيئا فشيئا حتى ينبت اللبن وينمو غيره فلا بد من زيادة على الحولين لحد العظام فقدر ذلك بادنى مدة الحمل لانها من تغير الغوائل الجنين يبقى في البطن ستة اشهر ويتغذى بغذاء الام ثم ينفصل ويصير اصلا في الغذاء والنص المقيد بحولين محمول على الرضاع المستحق حتى لا تستحق على الوالد نفقة الارضاع بعد ذلك اي اجرة بالاجماع لو كانت مطلقة فعلم بهذا ان الفصال المذكور في النص فصال استحق الاجرة على الاب لانفصال من الرضاع وليس كل ان فصال من الرضاع يكون بيانا لاقل مدته لانه لا يوجب الحرمة بعد ذلك الا ترى انه قرن بين الفصال والحمل واراد اقل من الحمل وكذا اقل من الفصال والدليل على ان اقل مدته ان الله تعالى قال بعد ذلك فان اراد افصالا عن تراض منهما وتشاور ذكره بعد الحولين لم يحرف الفا

فدل على بقاء حرمة الرضاع ولهذا علق الفصال بعد الحولين بتراضيهما فعلم ان الفطام في مدة الرضاع غير معتبر
كان الرضاع بعد مدته غير معتبر فلم ار من يتعرض لذكر الخصاف انه ان فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا
وان لم يستغن بنبت به الحرمة وهو رواية عن ابي حنيفة وعليه الفتوى وروى الحسن عن ابي حنيفة وابي يوسف ان كان
لا يجتزئ بالطعام لكن اكثر ما يتناول هو اللبن دون الطعام يكون رضاعا وان كان الاكثر هو الطعام لا يكون
رضاعا ثم قيل لا يباح الارضاع بعد مدة الرضاع لان ابا حنيفة للضرورة لكونه جزء الآدمية ولا حاجة بعد مدته
وقيل ما دام منه بالسن الذي يثبت حرمتهم بالنسب حاروينا قال رحمه الله الام اخيه واخت ابنه
فانه يجوز ان يتزوج بهما من الرضاع ولا يجوز ان يتزوج بهما من النسب لان ام اخيه من النسب تكون امه او موطوءة
ابيه بخلاف الرضاع واخت ابنه من النسب ربيبته او بنته بخلاف الرضاع قال في الغاية هذا تخصيص للحديث
بدليل عقلي وهذا سهو فان الحديث يوجب تحقق عموم الحرمة لاجل الرضاع يحث وجدت الحرمة لاجل
النسب وحرمة ام اخيه من النسب لا لاجل انها ام اخيه بل لكونها امه او موطوءة ابيه الا ترى انه يحرم عليه وان
لم يكن له اخ وكذا اخت ابنه من النسب انما حرمت عليه لاجل انها بنته او بنت امرأته بدليل حرمتها عليه وان
لم يكن له ابن وهذا المعنى يوجب الحرمة في الرضاع ايضا فلا يجوز له ان يتزوج بام ولد ابيه وابنه من
امرأته كما في كل من الرضاع فبطل دعوى التخصيص وكذا يجوز له ان يتزوج بام جدته من الرضاع ولا يجوز
له من النسب لانها حليلة ابنه او بنته بخلاف الرضاع لانها اجنبية عنه وكذا يحل له التزوج بجدة ولد
من الرضاع ولا يحل له ذلك من النسب لانها اخته بخلاف الرضاع وكذلك المرأة يحل لها ان تتزوج بابي اخيها من
الرضاع وبابي ولدها من الرضاع وبابي صغيرتها من الرضاع وبجد ولدها من الرضاع وبخال ولدها من الرضاع
ولا يجوز ذلك كله من النسب لما قلنا في حق الرجل وهذا ليس بتخصيص وانما الحل لعدم المعنى الموجب للحرمة
فلم يتناوله اللفظ والتخصيص لا يكون الا بعد ما تناوله اللفظ على ما عرف في موضعه تحققه ان لو ضاع
عن هذا المعنى في النسب ايضا جاز له ان يتزوج بها كما اذا ثبت النسب من اثنين والكل واحد منهما بنت جاز
لكل واحد منهما ان يتزوج بنت الاخر وان كانت اخت ولد من النسب ومن البين ما ذكرنا في الغاية ان ام
العم من الرضاع لا تحرم وكذا ام الخال وهذا لا يصح لما ذكرنا انه معتبر بالنسب والمعنى الذي اوجب الحرمة في

النسب موجود في الرضاع فكيف يصح هذا بيانه انها لا تخلو اما ان تكون جدة من الرضاع او موطوءة
جد ولا شيء من توجبه الحرمة فلا يستقيم الا اذا اريد بالجد من الرضاع من رضع مع ابيه وبالخال من الرضاع
من رضع مع ام فحينئذ يستقيم قال زوج مرضعة لبنها من اب المرضع وابنه اخ وبنته اخت واخوهم واخته
عمة وفي قول الشافعي لبنه لا يحرم لان الحرمة لشبهة البعضية واللبن بعض لا بعضه ولنا ما روينا والحرمة
بالنسب من الجانبين فكذا بالرضاع ولان الفحل سبب لنزول اللبن بواسطة اصابها فينسب اللبن اليه فتحكم
البنية وعن عائشة رضي الله عنها انها قالت دخل علي افلح اخو ابي القعيس فاستترت منه فقال تستترين
مني وانا عمك قالت قلت من اين قال ارضعتك امرأة اخي قالت قلت انما ارضعتني المرأة ولم يرضعني الرجل
فدخل على رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له فقال انه عمك فليلج عليك رواه البخاري ومسلم وغيرهما وقوله لبنها منه
احتراز عن زوج ليس لبنها بسببه بان تزوجت ذات لبن ولبنها بسبب زوج آخر كان لها من قبل رجلا فانها
رضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا له من الرضاع وانما يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج
باولاد الزوج الثاني من غيرها واخواته كما في النسب ويكون ولد الزوج الاول حالم تلد من الثاني فانها ولدت
منه فارضعت به صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم يحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق
لان اللبن منه وان حبلت من الثاني ولم تلد منه بعد فهو ولد الاول عند ابي حنيفة رحمه الله وقال محمد هو منهما استحسانا
وقال ابو يوسف ان علم ان اللبن من الثاني باعارة من زيادة فهو ولد الثاني والا فهو للاول وعنه ان كان
اللبن من الاول غالبا فهو له وان كان من الثاني غالبا فهو الثاني وان استويا فهو بينهما ولو ولدت من الزنا
فارضعت به صبيا فهو كالاول حتى تثبت الحرمة من جانب الرجل حتى لا يجوز له ان يتزوج بهذا الولد ولا
لابنه ولا لابناء اولاده لوجود البعضية ولعم الزاني وخاله ان يتزوج به كما لو ولدت من الزنا ذكره
في المحيط وذكر الوبري ان الحرمة تثبت من جهة الام خاصة الا اذا ثبت النسب فحينئذ يثبت من جهة الاب
ايضا ومثله في الاسبيجابي قال رحمه الله وحل اخت اخيه رضاعا وشبهها مثاله في النسب ان يكون له اخ من
اب له اخت من امه جاز له ان يتزوج بها ومثاله في الرضاع ظاهر قال ولا حل بين رضيعي ثدي لانهما اخوان من
الرضاع قال وبين مرضعة وولد مرضعتها لانهما اخوان من الرضاع ولا يشترط الاجتماع على ثدي واحد هنا

الى اخواف الزوج فانه

ولهذا سماع ذكرناه والا كانت المسئلة مكررة وهذا لان الحار رضعت اجنبية حرمت على ولدها سواء
ارضعت ولدا اولم ترضعه قال وولد ولدها اى وولد ولد ولدها الخ ارضعت لانه ولدا خيرا قال
واللبن المخلوط بالطعام لا يحرم وهذا على الطلاقه قول ابى حنيفة لانه لا يشترط الغلبة فيه وعندهما اذا كان
اللبن غالبا وهو ان لم تشبع الناء تعلق به التحريم وشرط القدوري على قول ابى حنيفة ان يكون الطعام مستهلكا
لتريد قيل هذا اذا لم يتعالم اللبن عند اهل اللغة فان تعالم تثبت به الحرمة وقيل لا يثبت الحرمة اذا اكله
لقمة لقمة اما اذا حساه حسوا تثبت به الحرمة وقيل اذا وصل اللبن الى حلقه منفردا فلا خلاف فيه واذا
تناول الثريد فلا خلاف فيه وفي كتاب الرضاع للخصاف اذا ثردت له خبزا تشرب الخبز ذلك اللبن
اولت به سويقا فالحرمة ايضا فان كان طعم اللبن يوجد فيه فهو رضاع وذكر صاحب الاجناس انه قولهما
وجه قولهما ان العبرة للغالب كما اذا اختلط بالماء وهو يغيره شيئا ولابي حنيفة ان الطعام اصل واللبن
تابع له في حق المقصود لان المقصود هو الاكول وانما اللبن ادام له ولو تابع الابوين اذا كان مشروبا
فبقي مأكولا بخلاف ما اذا اختلط بالماء وبخلاف ما اذا اختلط بالدواء لان المقصود هناك هو اللبن
على ما بين ان شاء الله تعالى قريب قال ويعتبر الغالب لو عجينا ودواء ولبن شاة وامرأة اخرى اى
لو اختلط بعجين او دواء او بلبن شاة او بلبن امرأة اخرى لان المغلوب لا يظهر فصار مستهلكا اما الاول
وهو ما اذا اختلط بالعجين فلانه ان كان الماء غالبا صار مستهلكا للبن فلا يحصل به التغذي ولا انبات اللحم
ولا انشاز العظم وقد قال عليه السلام الرضاع ما انبت اللحم وانشز العظم ولا يسمى رضاعا ولا وجورا فلا
يعتبر فصار كما لو حلف لا يشرب لبنا لا يحنث بشرب الماء الذي فيه اجزاء اللبن واما الثاني وهو ما اذا اختلط
بالدواء فلان اللبن مقصود فيه اذا الدواء لتقوية على الوصول فيعتبر الغلبة وفي المنتقى فسر الغلبة في رواية
ابن سماعة عن ابي يوسف فقال اذا جعل في لبن المرأة دواء فغير لونه ولم يغير طعمه او على العكس فاوجر به
صبي حرم وان غير اللون والطعم ولم يوجد فيه طعم اللبن وذهبت لونه لم تحرم وفسر الغلبة في رواية
الوليد عن محمد فقال اذا لم يغير الدواء عن ان يكون لبنا يثبت به الحرمة وقيل هذا اذا صب بمنزلة خلط بالطعام
واما الثالث وهو ما اذا اختلط بلبن شاة فهو كما اذا اختلط بالماء لاختلاف الجنس بين لبن الآدمية

وبين لبن البهيمة وقال في النهاية ولم يذكروا الحكم فيما اذا كانا متساويين وينبغي ان تثبت به الحرمة احتياطا
ولانه غير مغلوب فلم يكن مستهلكا واما الرابع وهو ما اذا اختلط لبن امرأتين فالمذكور عن فقهاء
وابي يوسف وقال محمد رح تعلق بهما التحريم كيف ما كان وعلى روايته عن ابي حنيفة وجهان ان المزج لا يختلف
بالزيادة بل يقوى بها وكل واحد محرم لانه سبب لانبات اللحم وانشاز العظم ويستوي فيه قليله وكثيره و
الجنس لا يغلب الجنس فلا يصير مستهلكا به لاتحاد المقصود ولهما ان الاقل تابع للاكثر في بناء الحكم عليه كما لو
اختلط لبن الانعام وان اتحد المقصود واصل المسئلة في الايمان اذا حلف لا يشرب من لبن هذه البقرة
فخلط لبنها بلبن بقرة اخرى والمحلوف عليه مغلوب فانه على الخلاف وقول محمد رح وفر اظهر واحوط كذا في الغاية
قال وحد الدو لبن البكر والميتة محرم اى يثبت الحرمة احد لبن البكر فاطلاق المنصوص ولانه سبب النشو والنمو
فيثبت به بشهة البعضية كلبن غير امن الناء اذا هو لبن حقيقة واما الميتة فذهبنا وقال الشافعي لا يثبت
بلبن الميتة حرمة لان الاصل في ثبوت الحرمة الحياة ح تقرر اصالة ويتعلق به الاحكام وبالموت لم يبق محلا له
ولهذا لا يوجب وطؤها حرمة المصاهرة ولان اللبن محل الحياة فيموت بموتها فيكون بجزئها فلا يفيد حرمة الرضاع
ولان هذا الفعل حرام وحرمة الرضاع كرامة فلا ينال بالحرام كالزنا في ثبوت حرمة المصاهرة عندنا ولنا انه
لبن حقيقة وهو سبب النشو والنمو متيقنا وله اطلاق النصوص ولا نسلم ان اللبن يموت بموتها لان الابوال انما
اذابان من الحي ولو كان يموت كما قيل لان ما بين منه ميت وقطعه نجس او فعل حرام يبطل بما اذا خالط خمر
فاوجر به صبي فانه يتعلق به التحريم اذا كان اللبن غالبا اجماعا كما فيه من ابنات اللحم وانشاز العظم ولو اعتبر
في الباب ولا نسلم ان الحكم لا يثبت في حق ما بل يثبت في حق ما دفنا وتيمما الا ترى ان لبن لو حلف في حياتها
فاوجر به صبي بعد موتها يثبت به التحريم ولو كان ما ذكره مانعا لما ثبت والحرمة بالموطوءة لكونه ملاقيا محل الحرث
وقوله بالموت قال وحد الا لا اصطفان ولبن الرجل والشاة اى هذه الثلثة لا توجب الحرمة اما الا صطفان
باللبن فلان النشو لا يوجد فيه والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلا لان الدر وهي
محلوة يثبت به الحرمة كما يفسد به الصوم قلنا الفطر يتعلق بالوصول الى الجوف والحرم في الرضاع معنى النشو
ولا يوجد فيه وعلى هذا الخلاف لو اقطر في اذنه او وصل الى جائفة او آمة ولو اقطر في احليله لا يثبت به
الحرمة

والسعوط او الوجور يثبت بها التحريم بالاتفاق لحصول المقصود بها واما لبن الرجل فلانه ليس بلبن على التحقيق فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة فصار مما اذا نزل من ثدي البكر مآء اصفر واما لبن الشاة فلان الحرمة انما يثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية ولا جزئية بين الآدمي والبهائم لولادة الفحل ارضاعا فلا يتعدى الى غيرها والاصل فيه الرضعة ثم يتعدى الى غيرها وحكى شمس الائمة ان البخارى صاحب الاخبار دخل بخارى و جعل يفتي فقال له ابو حفص الكبير لا تفعل فاني ان يقبل نصحي تنغص عيشك في هذه المسئلة فاني بشبوت الحرمة بين صبيين ارتضعا من لبن شاة فاخرجوه من البخارا قال رحمه الله ولو ارضعت صغيرة كبيرة ميتة او ارضعت صغيرة ميتة ومعناه كانت لحمته صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة ميتة على الزوج لانه يصير جامعا بين الام والبنت رضاعا فلا يحل الجمع بينهما نسبا قال ولا مهر للكبيرة انه لم يطأها لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها فصار كردتها قبل الدخول بها حتى لو جاءت الفرقة من قبلها بان كانت الكبيرة محرمة او ابته فارتضعت الصغيرة او اخذ رجل بنت الكبيرة فاوجرها الصغيرة او كانت الكبيرة مجنونة لها نصف المهر لعدم اضافة الفرقة اليها قال وللصغيرة نصفه الى للصغيرة نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها ولا يقال الارتضاع فعلها و الفرقة باعتباره لانا نقول فعلها غير معتبر في اسقاط حقها لان المهر انما يسقط جزاء على الفعل والصغيرة ليست من اهل الجزاء على الفعل فلا يسقط مهرها الا ترى انه لا يجب الكفارة عليها ولا تحرم على الارث بالقتل صح لو وجرت الكبيرة ايضا مانع اعتبار فعل المجنون وغيره على ما تقدم لا يسقط حقها قال ويرجع به على الكبيرة ان تعمدت الفساد والا فلا لانه يرجع الزوج على الكبيرة بنصف المهر الذي لزمه للصغيرة ان تعمدت الفساد وان لم يتعمد فلا شيء عليها وعن محمد والشافعي يرجع عليها في الوجهين لانها اكدت ما كان على شرف السقوط وهو نصف المهر والتاكيد جار مجرى الاتلاف كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ولنا مباشرة فانها باشرت الارضاع وهو ليس بموضوع للفسخ النكاح بل هو سبب موضوع للحرمة وانما ثبت الفساد في حق الصورة باتفاق الحال والمسبب انما يضمن اذا كان متعديا الا ترى ان من حفر بئرا في داره لا يضمن ما وقع فيها وان حفرها في الطريق يضمن ولو رمى سهما في داره يضمن ما اصابه لان المباشرة علة وصف فلا يبطل حكمها بالعزو والتسبيب ليس بعلة وانما جعل في حكم العلة صيانة للدم عن الهدر وانما يستقيم اذا صلح علة لضمان العدوان والخبر ليس بعلة للتلف بل هو شرط في معنى العلة على معنى انه لولا خفة لما وقع

فهذا الوقوع لا يتصور الا في مكان خال عن الاجسام الكثيفة فهو يحصل محل الوقوع والثقل علة السقوط وسوء التلف اضيف الحكم مع هذا الى محل يحصل الشرط وهنا الرضعة ليست بصالحة علة فساد والنكاح لان فساده بالحرمة وبسبب الارتضاع الا انه لولا الارضاع لم يوجد محل الارتضاع فصارت محصلة محل علة الفساد فيضاف الفساد اليها بوصف التعدي والارضاع فعل ليس بمتعد لانه فرض ان خافت هلاك الصغيرة ومندوب ان كانت جايعة وجاز ان لم تقصد الفساد وتعمد الفساد انما يتحقق اذا ارضعها بلا حاجة عالما بقيام النكاح وبان الارضاع مفسد فان فات شيء منها لم تكن متعمدة والعقل في ذلك قولها لانه شيء في باطنها لا يقف عليه غيرها فلا بد من قبول قولها فيه لا يقال الجهل بحكم الشرع لا يعتبر في دار الاسلام لانا نقول يعتبر الجهل لرفع الحكم وانما اعتبرناه لرفع قصد الفساد الذي يصير الفعل به تعديا وهذا لانه لا يجب عليها الضمان الا اذا قصدت الفساد لا يتصور مع الجهل بالفساد وبالنكاح ولو كانت الكبيرة مجنونة لا يرجع عليها بمهر الصغيرة ولا يسقط مهرها لما ذكرنا في الصغيرة ولو كانت الكبيرة نايمة فاخذت الصغيرة ثديها لا يرجع على احد وللكل واحد منهما نصف المهر ولو اخذ رجل لبن شاة فاوجر به فحل الزوج نصف مهر كل واحدة منهما ويرجع به على الرجل ان تعمد الفساد وان لم ترضعت امرأة الاب زوجة الابن تحرم عليه لانها اخته لاب وكذا لو كان تحته صغيرتان فارضعتا امرأة او متعاقبا حرمتا عليه لانهما صارتا اختين فلا يجوز الجمع بينهما فيرجع على المرضعة ان تعمدت الفساد ولو طلق امرأته ثم ان اخت المطلقة ارضعت امرأته الصغيرة والمطلقة في العدة بانت الصغيرة للجمع مع حالتها ولو كانت تحته رضيعتان فماتت امرأتان لهما ابن من رجل واحد فارضعت كل واحدة منهما واحدة معا وتعمدا الفساد لا ضمان عليهما لان كل واحدة منهما غير مفسدة بفعلها وانما الفساد للاختية اتفاق قال رحمه الله ويثبت بما يثبت به المال اي يثبت الرضاع بما يثبت به المال وهو شهادة رجلين او رجل وامرأتين وقال مالك يثبت بشهادة امرأة واحدة اذا كانت موصوفة بالعدالة لان الحرمة من حقوق الله تعالى فيثبت بخبر الواحد كسائر حقوقه ولنا ان الشرع لما فاجبره عدلا اذ فيه تحري فان الحرمة يثبت به ولا يحل لنا ولا يخفى انه اذا ثبت الحرمة ثبت زوال ملك النكاح ضمنا وكم من شيء يثبت ضمنا وان كان لا يثبت قصدا ولنا ان ثبوت الحرمة لا تقبل الفصل عن الزوال الملك في النكاح وابطال الملك

يتوقف على شرادة شاهدين كما في الشرادة على الطلاق وهذا لان حكم النكاح مع الرضاع لا يجتمعان فتكون
الشرادة بالرضاع شرادة بالفرقة اقتضاء بخلاف مسئلة اللعان لان حرمة التناول يقبل الفصل عن زوال الملك كما
لعصير اذا تخمر والرهن اذا تخمر وجلد الميتة فانها علوكة مع حرمة تناولها فامكن لثبوت الحرمة مع بقاء الملك
فاعتبر فيه الامر الوبي وذكر في الكافي والنهاية انه لا فرق بين ان يشهد قبل النكاح ولعن وذكر في المغني
ان ضبط الواحد مقبول في الرضاع الطارئ ومعناه ان يكون تحته صغيرة وشهد واحد بانها ارضعت امه او اخته
او امرأته بعد العقد ووجهه ان اقدامه على النكاح دليل على صحته فمن شهد بالرضاع المتقدم على العقد صار
منازعا له لانه يدعي فساد العقد ابتداء واحد من شهد بالرضاع المتأخر عن العقد فقد سلم صحة العقد و
لا ينازع فيه وانما يدعي حدوث المفسد بعد ذلك واقدامه على النكاح يدل على صحته ولا يدل على اسقاط ما يطرأ عليه
من المفسد فصار كمن اخبر بارتداد مقارن من احد الزوجين حيث لا يقبل قوله ولو اخبر بارتداد طارئ
يقبل قوله لما قلنا وذكره صاحب الهداية ايضا في كتاب الكراهية وعلى هذا ينبغي ان يقبل قول الواحد قبل
العقد لعدم ما يدل على صحة العقد من الاقدام عليه ولعدم ازالة الملك وقال الشافعي يقبل في الرضاع شرادة
اربع نسوة بناء على اصله ان شرادة اربع منهن مقبولة فيما لا يطلع الرجال عليه فيقوم كل اثنين مقام رجل و
الرضاع منه ولنا ان الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال لان ذا الرحم المحرم يجوز له ان ينظر الى ثديها
ويثبت بالايجاب كما يثبت بالمص من الثدي وقال احمد بن حنبل يقبل شرادة المنفردة وحديثا استدل على
ذلك بحديث عقبة بن الحارث انه قال تزوجت ام يحيى بنت ابي اهاب فجاءت امة سوداء وقالت هذا
رضعتكما فاتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فذكرت له ذلك فاعرض عني ثم ذكرت له ثانيا فاعرض عني ثم ثالثا فقال
فارقها اذن فقلت انها سوداء يا رسول الله فقال كيف وقد قيل وهاذهبنا اليه مذهب عمر وعلي وابن عباس
رضي الله عنهم اجمعين وكفى بهم قدوة وحديث عقبة حجة لنا ايضا فانه عليه السلام اعرض عنه مرتين فلو كانت
الحرمة ثابتة لما فعل ذلك ثم لما رأى من طمأنينة القلب الى قولها حيث كرر السؤال امره ان يفارقها احتيالا
والدليل على ان الشرادة كانت من صغيرة فانها قالت جاءت امة سوداء تستطعمنا فابينا ان نطعمها فجاءت
تشهد على الرضاع وبالاجماع بمثل هذه الشرادة لا يثبت الحرمة فعرفنا ان ذلك كان تنزها وايثارا عليه السلام

لقطة

بفعله كيف وقد قيل ونحن نقول بالتنزه اذا وقع في قبله اذا صادقة

كتاب الطلاق

قال رحمه الله هو رفع القيد الثابت شرعا بالنكاح. وهذا في الشريعة وفعله شرعا يحترز عن رفع القيد
الثابت حسا وهو حل الوثاق وفعله بالنكاح يحترز عن العتق لانه رفع فيقال ثابت شرعا لكنه لا يثبت ذلك
القيد بالنكاح وفي اللغة عبارة عن رفع القيد مطلقا يقال طلق الفرس والاسير ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل
وفي غيره من الافعال ولهذا في فعله لامرأة ابنه مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج فيه الى البينة وبتخفيفها يحتاج
ثم ان الله تعالى شرع النكاح لمصلحة العباد لانه ينتظم به مصالحهم الدينية والدنيوية ثم شرعا لطلاق اذا لا
مصلحة لانه لا يوافقه النكاح فيختلط الخلاص فملكه من ذلك وجعله عدوا وحكيما حاظرا الحجر لغة في الغراق
كما حجر في النكاح ثم حرم عليه بعد وقوع العدد قبل ان يتزوج بزوج آخر ليتأدب عاجز غيظ وهو الزوج الثاني
على ما عليه جبلة المخلوقة تحكمة ولطف بعباده ثم اعلم انه يحتاج هنا الى معرفة سبعة اشياء معنى الطلاق لغة
وشريعة وقد بينا هما وركنه وهو اللفظ وسببه وهو الحاجة اليه وشرطه وهو الاهلية والمحل بان يكون بالغا عاقلا
والمرأة في النكاح او في العدة وحكمه وهو زوال الملك عن المحل مع انقضاء العدد واسابع الانواع على ما يجيء في
باب ايقاع الطلاق ان شاء الله تعالى قال رحمه الله تطليقة واحدة في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تمضي عدتها
احسن لما روي عن ابن عمر انه اتى النبي صلى الله عليه وسلم انه كان طلق امرأته وهي حائض تطليقتين فقال له
ان هذا لا يحسن وان هذا افضل عندهم ولانه ابعد من الندم لتمكنه من التدارك قال رحمه الله لانه لا يدري لعل الله يحدث بعد ذلك
امرا واقل ضرارا بالمرأة حيث لم تطل عليها العدة وهو تطليقها محليرا لان اتساع الحلقة نعمة في حقها وهو يقال احداثه
مكروه اذا كان لحاجة وفي النهاية للسغناقي ان ارتفاع الطلاق مباح ومن الناس من يقول لا يباح الا
للضرورة لقوله عليه السلام لعن الله كل ذواق مطلاق وقال عليه السلام ابغض الحلال الى الله تعالى الطلاق
وقال عليه السلام تزوجوا ولا تطلقوا فان الطلاق يهتز منه العرش وقال عليه السلام لا تطلقوا النساء الا من ريبة فان الله لا يحب الذواقين
ولا الذواقات ولنا قوله تعالى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن وقال الله تعالى لا جناح
عليكم ان طلقتم النساء وهذا يقتضي الاباحة وطلق رسول الله صلى الله عليه وسلم حفصة وامرها رضوان الله اجمعين
كانوا يطلقون من غير نكير فصح وروي ان مغيرة بن شعبة كان له اربع نسوة فاتاهن بين يديه صفا فقال
انتن حسنات

الاخلاق ناعمات الاردان طويلات الاعناق اذهبن فانتن الطلاق قال رواه وثلثا في اطار حسن
وسنى ان تطليقا ثلثا متفرقة لمشئة اطار حسن وسنى وقال مالك بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الا لقدم
عليه لوقوع حاجة التخلص عنها بتعاقب الاطلاق وهو يحصل بالواحدة فلا حاجة الى الزيادة ولنا قوله عليه السلام
لعمر انك فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلق ان احب وقال عليه السلام
لابنه انك اخطات السنة ما هكذا امرك الله السنة ان تستقبل استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة فتلك
العدة التي امر الله ان يطلق لها النساء ويدل عليه قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبيانه انه تعالى قابل الطلاق
بالعدة وهما ذو عدد فينقسم احادا كما سمعا احاد الاخر كقولك اعط هؤلاء الثلثة ثلثة دراهم فان هذا
امر بالتفريق واقله الاباحة وفعله لان الطلاق محظور قلنا لا نسلم بل مباح على ما تقدم ولئن سلمنا فنقول
انه يستباح للحاجة والحاجة الى ايقاع الثلث ثابتة ليتخلص بها ولا يقع عدة بالمراجعة ولا يمكن الاطلاع
على حقيقة الحاجة لخفاء تفاوت الطباع وتباين الاخلاق فاقيم دليل الحاجة وهو الاقدام على الطلاق في
زمن يجد الرغبة مقاما لها في الطلقة الاولى والحاجة متكررة نظرا الى دليلها فيدار عليه لم قبل يؤخر
الطلقة الاولى الى الطهر كيلا يتضرر بتطويل العدة وقيل تطلق عقيب الطهر كي لا يبتلى بالايقاع
عقيب الوقاع وهو الاطهر قال رواه وثلثا في طهر او بكلمة بدعي الى تطليقة ثلثا في طهر واحد او بكلمة
واحدة طلاق بدعي وكذا كل الثنتان في طهر واحد او بكلمة واحدة واراد بقوله ثلثا في طهر اذا تخلل بين التطليقتين
رجعة وان تخللت فلا يكره عندي خلافا لزفر وان تخلل التزوج بينهما فلا يكره بالاجماع وقال الشافعي لا يكون البدعة
في طهر واحد او في كلمة بدعة لانه مشروع وبه لا يجامع الحظر عندنا بخلاف الطلاق في حالة الحيض او في طهر
قد جامعها فيه لان الحظر فيه لغيره ولنا ما تلونا وما رويناه من حديث ابن عمر لانه امر بالتفريق والايقاع
حمله بطنا وفيكون مفوتا للمامور به فيكون بدعة مرفوعة وفي مصنف ابي بكر ابن ابي شيبة والدارقطني عن
ابن عمر قال قلت يا رسول الله ارايت لو طلقتها ثلثا قال اذا قد عصيت ربك وبانت منك امراتك ولان
الطلاق انما جعل متعددا للتمكن التدارك عند الندم فلا يحل له تفويته كما قلنا ليس له ان يطلق في حالة الحيض
لانا زمان النفرة فلعله يندم في زمان الطهر فتوقان النفس الى الجماع فلا يملك تفويت ما اجعل

الشرع نظرا له ولا يقال اكره في حالة الحيض لاجل تطويل العدة لانا نقول لو طلقها في حالة الحيض بعد
بعد ما طلقها في طهر جامعها فيه كان مكروها وليس فيه تطويل العدة وقال ابن عباس اخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم
عن رجل طلق امراته ثلث تطليقات جميعا فقام غضبان ثم قال ايلعب بكتاب الله وانا بين اظهركم ذكره الخرقي
في مختصر الوطا رواه النسائي وقال ابن عباس لرجل طلق امراته ثلثا تطلق اطلقك ثم يركب الحموقة ثم تقول يا ابن
عباس قال ان الله قال ومن يتق الله يجعل له مخرجا وانك لم تتق الله فلم اجد لك مخرجا عصيت ربك وبانت منك امراتك رواه ابو داود
والدارقطني عن مجاهد وذهب اهل الظاهر وجماعة من الشيعة الى ان الطلاق الثلاث جملة لا يقع الا واحدة لما روى
عن ابن عباس انه قال كان الطلاق الثلاث على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وابي بكر وسنتين من خلافة عمر رضي الله عنهم واحدة
فامضاه عليهم عمر رواه مسلم والبخاري وقد روى ابن اسحاق وعن عكرمة عن ابن عباس انه قال طلق ركانة بن عبد
يزيد زوجته ثلثا في مجلس واحد فحزن عليها حزنا شديدا فسالها رسول الله عليه السلام كيف طلقها قال طلقها ثلثا في
مجلس واحد قال انما تلك طلقة واحدة فارجعها ولنا ما رويناه وما روى من حديث العجلاني وفيه فطلقها ثلثا
قبل ان يامره النبي صلى الله عليه وسلم متفق عليه ولم ينقل انكاره وكذا حديث عايشة ان امراة قالت يا رسول الله
ان رفاعة طلقني وبت طلاقي متفق عليه ولم ينكر وكذا حديث بنت قيس ان زوجها ارسل اليها تطليقات وروى
ان رجلا جاء الى ابن مسعود فقال اني طلقت امراتي ثمانا تطليقات فقال ماذا قيل لك فقال قيل لي بانت مني قال
صدقوا هو مثل ما يقولون ذكره في المحيط وقول الرجل قيل لي بانت مني وقول ابن مسعود صدقوا دليل على
اجماعهم على ذلك ويدل ذلك ايضا عن عمر وعلي وابن عمر رضي الله عنهم اجمعين والجواب عن الحديث الاول من
جهتين احدهما انه لما رآهم قد خرجوا عن سنة الطلاق بايقاع الثلث واختاروا عن تساهل الناس في مخالفة السنة
في الزمان المتاخر عن العصرين كما قال الطلاق الموقع الآن ثلثا كان في ذينك العصرين واحدة كما يقال كان الشجاع
الآن جبانا في عصر الصحابة رضي الله عنهم اجمعين والثاني ان جعل الزوج انت طالق انت طالق انت طالق كانت طلقة
واحدة في العصرين لقصدهم التاكيد والاخبار وصار الناس بعدهم يعتقدون به التجديد والانشاء فالزمهم عمر
ذلك لعلمه بقصدهم بدليل قوله عز قد استعجلوا في امر كانت لهم فيه اناة والجواب عن الثاني انه منكر قاله ابو جعفر
فانه روى جماعة عن ابن عباس انه قال من طلق امراته ثلثا قد عصى ربه وبانت منه امراته لا ينكح الا بعد زوج

منهم سعيد بن جبير ومجاهد وعطاء ونافع وعمرو بن دينار وحكى ابن الحارث والدليل عليه ما رواه ابو داود
والترمذي وابن ماجة ان ركانة طلق زوجته البتة فحلفه رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ما اراد الا واحدة فردها اليه
فطلقها الثانية في زمن عمر والثالثة في زمن عثمان وقال ابو داود وهذا اصح واختلفت الرواية في الواحدة
البائنة قال في الاصل انه احتاط السنة اذ لا حاجة الى اثباتها تحرزت زيادة صفة في الخلاص وفي الزيادات
انه لا يكون للحاجة الى الخلاص ناجزا الا ترى ان الخلع مشروع سنة وبعضهم لهذه الصفة قال رح اله وغير الموطوءة
تطلق للسنة ولو حائضا الى آخره يوضح به ان الطلاق للسنة نوعان الطلقة الواحدة وان كانت حائضا وقال
زفر لا يطلق في حالة الحيض للخبر الذي ذكرناه بعد الدخول ولنا ان الرغبة قد تفوت بما صار مالكا لعصمتها
منها بالوطء لعلوه فصار اقدامه على الطلاق دليل الحاجة فيباح له مطلقا بخلاف ما قبل الدخول بها لان الرغبة قد
تجدد بالوطء فلم يوجد دليل الحاجة فلا يباح له وعلى هذا لا يكره تخييرها قبل الدخول في حالة الحيض وان تختار
نفسها وان تفرق القاضي بينهما بخيار البلوغ وغيره قال رح اله فرق على الاشهر فيمن لا تحيض اي فرق الزوج
الطلاق على اشهر العدة اذا كانت المرأة ممن لا تحيض لصغر او كبر او حمل لان الاشهر فصل عن الصغيرة والكبيرة
لا قامة مقام فصول العدة وهو الحيض في حق من تحيض فيفرق عليها وكذا في حق الحامل يفرق على الاشهر وان
لم يكن الاشهر من فصول عدتها لتجدد الرغبة على ما يجيء قريبا ثم قيل الاشهر قائمة مقام الحيض والطهر والاصح
انها قائمة مقام الحيض لا غير لان المعتبر في ذوات الحيض دون الطهر الا ان تكرر الحيض لا يتصور بدون تخلل الطهر
فاجتزئ به ضرورة وانعدام هذا المعنى في حقها فلا حاجة اليه فلا يعتبر ولهذا معتبر الاستبراء بالشهر وهو بحيضة
وكذا الفصل بين الطلقتين يكون بحيضة بدليل جواز ايقاع قبيل الحيضة ويعتبرها فيقام مقام ما هو المعتبر ولا
يقال على هذا وجب ان يكون الطلاق واقعا في حالة الحيض في اي شهر وقع من الاشهر الثلثة لانا نقول الحلف
تبع للاصل في حاله لا بذاته فان ذاته طهر حقيقة وانما اقيم مقام الحيض في حق بعض الاحكام والا لزم الطلاق
في حيض قد جامعها فيه ولم يقل به احد ولا يظهر ثمرة الاختلاف الا في حق لزوم الحجة حتى يكون احدهما مجوجا
ولو طلق الصغيرة ثم حاضت وطهرت قبل مضي الشهر فله ان يطلقها اخرى للسنة عندنا خلافا وكذا لو طلق
الحايض ثم ايست فله ان يطلقها اخرى لتبدل الحال لما ذكرنا في جوامع الفقه ثم ان الطلاق في اول الشهر تعتبر

وجب ج

الشهور بالاهلة وان كانت في وسطها فبالايام في حق التفريق والعصمة عندنا خلافا لزفر وروايته
عن ابي يوسف وعندهما يكمل الاول بالاخير والمتوسطات بالاهلة وهي مسئلة الاجارة قال وصح طلاق
بعد الوطء الى جاز طلاق ذوات الاشهر والحامل عقيب الوطء من غير فصل وقال زفر رح اله لا ذوات
الاشهر يفصل بينهما بشهر كي يفصل بين الطلاقين به وهذا لانه بالجماع تفتر الرغبة فلا بد من مضي الزمن لتجدد
كذوات الاقراء بخلاف الحامل لان الرغبة قد تفوت في وجه آخر لان الحبل يوعد الى امساكها لمكان الولد
منها ولنا ان الكراهية في ذوات الحيض باعتبار توهم الحبل لان عند ذلك يشتبه وجه العدة لاحتمال العلوق
ولم يوجد هذا المعنى هنا وصارت كالحامل والرغبة وان فوتت من وجه كثرت من وجه آخر لانه يرغب في وطء غير
معلق لان الطباع تميل اليه فصارت كالحامل على ما مر وفي الذخيرة قبل اذا كانت الصغيرة ممن تحيض او الحبل فالا
فضل ان يفصل بينهما بشهر وهنا يذكر المصنف رح اله الطلاق للحامل مفردا فالظاهر انه اراد بها بقوله وفرق على الاشهر في
من لا تحيض اي فرق طلاق الايسة والصغيرة والحامل على الاشهر لان الحامل لا تحيض وحكما ايضا عندنا حكم من لا تحيض
في حق ايقاع الطلاق ابتداء وفي حق التفريق وقال محمد وزفر لا يطلق للسنة الا واحدة لان اباحة العدد وعند التفريق
على فصول العدة والشهر في حقها ليس من فصول العدة فلا يباح فصارت كالممتد طهرها ولنا ان الحاجة الى ايقاع
الثلث عامة كما ذكرنا ولا بد من دفعها فاقيم دليلها وهو مضي الشهر مقام الحيض في ذوات الاشهر ولهذا لا يفصل بين
طلقة وطلاق بزمان كما لا يفصل في حق من لا تحيض بخلاف الممتد طهرها لان عدتها باقية ما دام حيضها موجودا فامكن
التفريق على الاطهار ثم قيل لا يطلق اكثر من ثنتين حملا قال رح اله وطلاق الموطوءة حائضا بدعي لما ذكرنا وقال احمد
الظاهر لا يقع لانه منهي عنه فلا يكون مشروعا ولنا قوله عليه السلام لعمر رض انك فلبرتجعها وكان طلقها في حالة
الحيض والمراجعة بدون وقوع الطلاق محال ولان النهي لمعنى في غيره وهو تطويل العدة فلا بنافي المشروعية كالصوم
في ايام اضحية قال رح اله فراجعها فيطلقها في طهر ان يعني اذا طهرت من تلك الحيضة التي وقع فيها الطلاق ثم حاضت
ثم طهرت وهو الطهر الثاني والكلام فيه من وجهين احدهما في صفة المراجعة والثاني في وقتها اما الاول فقد ذكره
القدوري بلفظ الاستحباب ووجهه انه ما امر به على ما مر والامر قد يكون للندب يحمل عليه لانه ادنى اولانه شرع
نظرا له فلو حمل على الوجوب لعاد على موضوعه بالنقض وذكر صاحب الهداية ان الاصح انها واجبة عملا بحقيقة الامر

قوله

الى الوطء والطلاق

ووقعا للمعصية بالقدر الممكن بوقع اثره وهو العدة ودفعا للضرر عنها بتطويل العدة وصار كالبيع
الفاسد واما الثاني وهو وقت الحاجة فالمذكور هنا ظاهر الرواية وهو المذكور في الاصل وذكر
الطحاوي انه يطلق في الطهر الذي يلي الحيضة قال ابو الحسن الكرخي ما ذكره الطحاوي قول ابي حنيفة وما ذكره
في الاصل قولهما وقول الحسن وقول محمد مضطرب ذكره الطحاوي مع ابي حنيفة والكرخي مع ابي يوسف ووجه
المذكور في الاصل ما رواه نافع عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حايض وفي رواية تطليقة على عهد رسول الله
صلى الله عليه وسلم فسئل عمر رضي الله عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره فليراجعها ثم يمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم
ان شاء امسك وان شاء طلق قبل ان يمس فتلك العدة التي امر الله ان يطلق لها النساء رواه البخاري ومسلم وابو
داود والنسائي ولان السنة ان يفصل بين كل تطليقتين بحيضة والفاصل هنا بعض الحيضة فيكمل بالغاية
وهي لا تتجزأ فيتكامل ولان بعض الحيضة بمنزلة الطهر الذي بعدها ولهذا لا تعتد به في العدة فكذا في حق
الفصل بين الطلقتين فاذا لم تعتد به صار بمنزلة طهر واحد فليس له ان يوقع به تطليقتين ووجه ما ذكره
الطحاوي ما روى سالم عن ابن عمر انه طلق امرأته وهي حايض فذكر ذلك عمر لرسول الله صلى الله عليه وسلم فقال مره
فليراجعها ثم ليطلق اذا طهرت او هي حامل رواه مسلم وابو داود والترمذي والنسائي وابن ماجة و
احمد قال البيهقي اكثر الروايات عن ابن عمر انه عليه السلام امره ان يراجعها ثم تطهر ثم ان شاء طلق وان
شاء امسك ولان اثر الطلاق قد انعدم بالمراجعة فصار كانه لم يطلق واهذا لو طلقها في طهر ثم راجعها
فيه له ان يطلق فيه اخرى عن الارتفاع الاول بالمراجعة وعلى هذا لو قال لها انت طالق ثلثا للسنة وهو
يسكها بشهوة وقعت الثلث للسنة متعاقبا عنده لان يصير مراجعا بالمس بشهوة وبعد تخلل النكاح
لا يكمل ايقاعا وقيل عند خاصة وقيل في تخلل الرجعة ليس له ان يطلق اتفاقا جملة الامر ان النساء صنفان
مدخول بها وغير مدخول بها والمدخول بها نوعان حيالى وحبالى والحيالى نوعان ذوات الاقراء والاشهر
والطلاق نوعان سني وبدعي فالسني من وجهين احدهما من جهة العدد والآخر من جهة الوقت فالسنة من
حيث العدد شامل للكل حتى لا يجوز له ان يطلق بكلمة واحدة او في طهر واحد من غير تخلل رجعة او نكاح
اكثر من واحدة والسنة من حيث الوقت تختص بالمدخول بها الحايل ذوات الاقراء والبدعي انواع

ان يطلقها بكلمة واحدة او في طهر واحد اكثر من واحدة من غير تخلل ما ذكرنا او يطلق المدخول بها في حالة
الحيض او في طهر قد جامعها فيه وهي من ذوات الاقراء اكثر من واحدة فكل ذلك مذكور في المتن فتامله
قال رحمه الله ولو قال لامرأته المدخول بها انت طالق ثلثا للسنة وقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق فيتناول الكامل
هذا اذا لم ينو شيئا او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة وكانت ممن ذوات الحيض وان كانت من ذوات
الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخر وبعد شهر اخر وكذا الحامل ان لم يكن له نية او نوى كذلك فان كان قبل
الدخول بها وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج بشيء لان تقدير هذا الكلام انت طالق ثلثا لوقت
السنة فينصرف الى حق كل واحد منهن قال رحمه الله وان نوى ان يقع الثلث الساعة او عند كل شهر وقال
نعم رحمه الله لا يصح لانه نوى ما لا يحتمله لفظه فصحت نيته وهذا لانه
سني وقوعا من حيث ان وقوع الثلث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا فلم يتناوله مطلق الطلاق
بل هو راجع الى الكامل ولو السني وقوعا وايقاعا وينتظمه بيته كما اذا قال لكل مملوك لي حر او حلف لا يأكل
طعاما لا يتناول الطعائب ولا لحم السمك الا بالنية يتصور فيه وقد عرف في موضعه فاذا صحت نيته للحال فاما
ان يقع عند كل شهر لانه احتمل لا يكون سنيا مطلقا بان تضاوق طهر الاجماع فيه فان قيل لما كانت
اللام للوقت كان تقديره انت طالق ثلثا اوقات السنة فلو قال ذلك ونوى الوقوع جملة لا يصح
فوجب ان يكون هنا كذلك قلنا اللام هنا ليست بصريح للوقت بل هو محتمل يحتمل العلة وانما حملنا
على الوقت بذكر السنة والسنة المطلقة هي الكاملة فاذا نوى محتملة صحت نيته واما اذا ذكر اوقات السنة
صريحا فلا يحتمل خلافه فلا يصح نية الوقوع جملة بل يقع متفرقا على الاطهار المنصوص عليها فان قيل اذا كان
سنيا من حيث الوقوع وجب ان يكون سنيا من حيث الايقاع فلا يكون بدعة لان الوقوع بدون الا
يقاع ممتنع قلنا الوقوع لا يوصف بالحرمة لانه ليس بفعل للمكلف فلا يخرج عن ان يكون سنيا بخلاف
الايقاع فيكون تقدير بعد هذا التحرير انت طالق ثلثا جملة لاجل انا عرفنا وقوعه جملة بالسنة ولو قال
انت طالق للسنة ونوى ثلثا جملة او متفرقا على الاطهار صح لان قوله للسنة عبارة عن زمان ووقت الوقوع
ووقت الوقوع انواع مستحب وبدعة وكلاهما عرف بالسنة فايهما نوى صح هكذا ذكره شمس الائمة السرخسي

وشيخ الاسلام وصاحب الاسرار وذكر في الاسلام وصدر الشهيد وجماعة منهم صاحب الهداية انه لا يصح
نية الجملة فيما نحن فيه نية الثلث فيه من حيث ان الكلام فيه للوقت فيصير تقدير الوقت ومن ضرورة
تعميم الوقت ان يتعمم الواقع فيه فيكون ناويا محتملا لفظ فيجوز اما لو نوى وقوع الثلث جملة فعقل
لفي قضية اللام وهو عموم الوقت المستفاد من ما فيكون هذا ايقاعا للحال بعقله انت
طالق فلا يصح فيه نية الثلث بخلاف الفصل الاول لان العدد مبثت بنصا فه والفاظ السنة ان يقول
انت طالق للسنة او في السنة او مع السنة او على السنة او طلاق السنة او طلاق العدة او للعدة او
الدين او الاسلام او الحق او القرآن او الكتاب او احسن الطلاق او اجمله او اعدله ولو قال في كتابه
او بكتاب الله تعالى ان نوى السنة فهو سنة قال رحمه الله ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ ولو مكرها او
سكران او امرأ بإشارته حرا او عبدا لا طلاق لصبي والمجنون والنائم والسيد على امرأة عبد لقوله
عليه السلام كل طلاق جائز الا طلاق الصبي والمجنون ولانه صدر من اهله مضافا الى محله عن ولاية شرعية
فوجب القول بوقوعه وقوله يقع طلاق كل زوج لا ينتقض بالمبانة حيث لا يلحقها البائن لان امتناع
يعارض الامتناع الحاصل حتى لو كان صريحا لحقها ولانه ليس بزوج من كل وجه والمراد بقوله الزوج
مطلقا والمعتوه والمغمى عليه كالنائم والمجنون لعدم التمييز او العلقد والمعتوه من كان قليل الفهم
مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون وقيل في الفاصل بينهم ان العاقل
من تتقيم كلامه وافعاله وغيره نادر والمجنون ضده والمعتوه من يكون ذلك منه على السواء وقيل المجنون
من يفعل ما يفعل لا عن قصد والعاقل قد يفعل ما يفعله المجانين احيانا لا عن قصد على ظن الصلاح و
المعتوه من يفعل ما يفعله المجانين عن قصد مع ظهور الفساد وقال رحمه الله طلاق المكره لا
يقع لقوله عليه السلام رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه والمراد حكم فيشمل حكم الدارين
ولانه سلب الاختيار والتصرف الشرعي لا يعتبر بدون الاختيار فصار كالاكراه على الاقرار بالطلاق بخلاف
الهازل لانه مختار في التكلم به والجد تعلق به حكم ولا تسلم عدم الاختيار بل له اختيار لانه عرف الشرين
فاختار احدهما الا انه فات رضاه وذلك لا يخل بوقوع الطلاق كالهازل ولانه مخاطب اما في غير ما اكره

عليه لانه ايجاب الفعل تاما وفرض عليه اخرى وحرم عليه بانا والخطاب بدون الاهلية لا يتصور بخلاف الاكراه
على الاقرار لانه خبر محتمل للصدق والكذب وقيام اليمين على اراءة برجحان الكذب والمراد بما رواه
احكام الاخرة لان نفاذ ليس بمراد لوجوده حقيقة وحكم يوعان دنيوي واخروي فلا يتناولهما لفظ
واحد لانها كالمشترك وحكم الاخرة مراد بالاجماع فانتفى الاخران يكون مرادا واستدل الطحاوي على ان
طلاقه واقع لحديث حذيفة وابنة حين حلفها المشركون فقال لهما رسول الله صلى الله عليه وسلم نفي لهما بعهد
ونستعين بالله عليهم فقال بين رسول الله صلى الله عليه وسلم ان اليمين على الطواعية والاكراه سواء فكان الطلاق
والعتاق لعدم القابل بالوقوع وقال عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والرجعة
رواه الخمسة وجماعة وقال الترمذي حديث حسن غريب وخرجه الحاكم في المستدرك وقال هذا صحيح الاسناد و
قال في الغاية العمل على هذا عند اهل العلم من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم دليل على عدم اشتراط الرضا
ثم جملة ما يصح من الاكراه عشر العتاق والطلاق والنكاح والعفو عن القصاص والرجعة
والايلاء والفيء في الايلاء والظهار واليمين والنذر لان هذه تصرفات لا يفسخ وقوعها الى الرضا
بدليل انها تصح من الفازل والخاطئ واختار الكرخي والطحاوي ان طلاق السكران لا يقع لانه لا قصد له كما لنائم
وهذا لان شرط صحة التصرف العقل وقد زال فصار كزواله بالبنج وغيره من المباحات ولنا انه خاطب
شرعا لعلمه كما لا يقربوا الصلوة وانتم سكارى فوجب نفوذ تصرفه ولانه زال عقله بسبب هو
معصية فيجعل باقيا زجرا له بخلاف ما اذا زال بالجماع ثم لو ضرع داره وزال بالصداع لا يقع طلاقه
وبخلاف ردة حيث لا يعتبر لانه لا يدل على تبدل الاعتقاد في هذه الحالة والذي يوضحه ان عقله باق في حق
حكم لا يثبت مع الشبهة كحد القذف والقصاص فاولى ان يجعل باقيا في حق حكم يثبت مع الشبهة واختلف
فيما اذا شرب الخمر مكرها فسكر وطلق منهم من قال لا يقع لان عقله زال بالجماع ومنهم من قال يقع لوجود
التلهو منه ولا اكراه عنه ومثله اذا شربها للعزوبة ولو سكر من الاشربة المتخذة من الحبوب او العسل لا يقع
طلاقه عندهما وعند محمد يقع بناء على ان حرام ام لا ولو زال بالبنج لا يقع وعن ابي حنيفة انه ان كان يعلم حين يشرب
انه يغيب عقله والا فلا وطلاق الاخرس بالاشارة اذا كانت تعرف لانه يحتاج الى ما يحتاج اليه الناطق

ولو جعل اشارة كعبارة الناطق لادى الى الحنث وهو موقوع بالنص وعلى هذا جميع تصرفاته بالاشارة
اذا كانت تقوف كاعتاقه وبيعه وشرائه وغيرها ذكره في الينابيع هذا اذا ولد الرئيس اوطرأ عليه
دوام وان لم تدم لا يقع طلاقه وانما وقع طلاق العبد على امرأته دون طلاق مولاه لقول ابن عباس جاء
النبي عليه السلام رجل فقال يا رسول الله سيدي زوجني امته وهو يريد ان يفرق بيني وبينها فصعد النبي
صلى الله عليه وسلم المنبر فقال يا ايها الناس ما بال احدكم يزوج عبده من امته ثم يريد ان يفرق بينهما انما الطلاق
لمن اخذ بالساق رواه ابن ماجه من رواية لهيعة وهو ضعيف ورواه الدارقطني ايضا من غيره وفي
المنافع قال عليه السلام لا يملك العبد والمكاتب شيئا الا الطلاق ولان ملك النكاح من ضمايص الادمية
والعبد قاصر في ملك المولى من حيث الحالية دون الادمية ولهذا يملك الاقرار بالزنا والحدود ولا يملكه المولى
عليه فوقع طلاقه لكونه مالكا لا طلاق مولاه على امرأته لاستحالة وقوعه بدون الملك قال واعتباره
بالنساء اي اعتبار عدد الطلاق بالنساء حتى كان طلاق الحرة ثلثا وطلاق الامة ثنتين حرا كان زوجها او
عبدا وقال الشافعي عدد الطلاق معتبر بحال الرجل لقوله عليه السلام الطلاق بالرجال والعدة بالنساء ولان
صفة المالكية كرامة والادمية مستدعية لها ومعنى الادمية في الاكل فكانت مالكيته اظهر واكثر ولنا
ما روته عائشة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال طلاق الامة ثنتان وعدتها حيضتان ويروى قرآن رواه
ابن ماجه وابو داود والترمذي والدارقطني قال الترمذي حديث غريب والعمل عليه عند اهل العلم من اصحاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وغيرهم وفي الدارقطني قال القاسم وسالم عمل به المسلمون وهذا اجماع وقال مالك شهرة
الحديث بالمدينة تغني عن صحة سنده ولا يقال اذا دبه الامة الخ تحت العبد لانا نقول عدة الاماء لا تختلف بين
ان تكون تحت حر او تحت عبد فتعين ان في حق الطلاق يوجب تغييرا في حق العدد ولم يقل به احد فكان باطلا
ولان حل المحلية نعمة في حق والرق اثر في تنصيف النعمة كالملك النكاح يرجل ثلث مرات فوجب ان يملك
الامة مرة ونصفا الا ان العدد لا يتجزى فيتكامل وعاد الصوف على ابن عباس غير موقوف ذكره ابو الوفاء
وتابع على تقدير الثبوت ايقاعه بالرجال دون عدده وظاهر قوله لقوله عليه السلام انما الطلاق لمن اخذ بالساق
ان يكون زوج الحرة المطلقة ثنتين متمكنا من رجعتها حرا كان زوجها او عبدا ولا يرد على الامة تحت

الحر لا خصاص المطلقات بالحر ايراعلى ان يتربص ثلثة قروء اذ العادة يعتبر بقرائن وكذا
قوله عليه السلام الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ويقتضي ان يتمكن من الرجعة بعد الطلقتين حرا كان
زوجها او عبدا ولان الحر لو ملك ثلثا على الامة يملك ايقاعه على اوجه المشروع وهو ايقاعه في اوقات السنة لان
من ملك الطلقات يملك ايقاعه في اوقات السنة وبه اخذ عيسى بن ابان بن صدقة الشافعي فقال ايرا الفقيه اذا ملك
الحر على الامة ثلث تطليقات كيف تطلق للسنة فقال يوقع عليها واحدة فاذا حاضت وطهرت تطلق واحدة
فلما ان اراد ان يوقع فاذا حاضت فطهرت قال امسك حسبك فان عدتها قد انقضت بالحيضتين فلما
تحيض فقال ليس في الجمع بدعة ولا في التفريق سنة قال وطلاق الحرة ثلث والامة ثنتان لما بينا

باب الطلاق

الطلاق ضربان صريح وكناية فالصريح ما ظهر المراد منه ظهورا
بينا صار مكشوفا فالمراد كيف يسبق الى فهم السامع بجرى السماع حقيقة كان او مجازا ومنه الصريح للقصر تظهر
قال الصريح سواء كانت طالق ومطلقة وطلقتك لان هذه الالفاظ يراد بها الطلاق وتستعمل فيه لا في غيره
فكانت صريحا قال وتقع واحدة رجعية لقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان
فاثبت الرجعة بعد الطلاق الصريح وقال الله تعالى وبعولتهن احق بردهن وانما يكون سواء لو اذا كان النكاح
باقيا فدل على بقاء النكاح وتسميته بعلا ايضا يدل عليه ولا يقال الرد لا يكون الا بعد خروجه عن ملكه لانا نقول لا
يلزم من الرد الخروج عن ملكه كما يقال رد البايع المبيع اذا فسخ البيع بعد ما باعه بشرط الخيار وهو الخارج به عن ملكه
قال وان نوى الاكثر او الابانة او لم ينو شيئا يعني ولو نوى اكثر من واحدة او نوى واحدة بائنة
لا يقع به الا واحدة رجعية في هذه الاحوال كلها لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بتعيين الكلام وقام مقام مضاه
فاستغنى عن النية وبنية الابانة قصد تغيير ما علق الشارع بانقضاء العدة فتلغو فصل كما اذا سلم يريد
قطع الصلوة وعلى عصر وكذا نية الثلث بغير لمقتضى اللفظ على ما ياتي بيانه فيلغو وقال الشافعي وزفر
يقع ما نوى لانه محتمل لفظ فان ذكر الطلاق لغة كذكر العالم ذكر للعلم لغة فصار كالتصريح به ولهذا
يصح تفسيره به فصار كالبائن بالواو والفاء لانه صريح والبائن كناية عنه ولهذا لو قال لاجنبي طلقها ونوى الثلث
صحت نيته وكذا اذا قال لها طالق نفسك ونوى الثلث ولنا انه نوى ما لا يحتمله لفظه فلغت نيته وهذا لان

قوله انت طالق خبر واقتضاؤه ان يكون صادقا ان كان مطابقا او كاذبا ان لم يكن مطابقا كقوله انت قايمة ونحوه ولما الوقوع عن جهة الزوج فلا يقتضيه اللفظ لغة وانما ثبت بالشرع اقتضاء كيلا يكون كاذبا والمقتضى لا عموم له لان ثبوته للضرورة وقد ان وقعت بواحدة فلا حاجة الى ازيد منها بخلاف البواين لان البينونة متنوعة الى غليظة وخفيفة فكان اللفظ صالحا لها فتعمل نيته وبدل عليه انه عليه السلام لم يسال ابن عمر حين اراد ثلثا ام لا حين طلق امراته في حال الحيض ولو كان من محتملات لفظ لسأله كما سأل ركانة حين ابان امراته انما يريد به الواحدة ولا نسلم ان البواين كناية عن الطلاق حتى ما تذكر وبخلاف فعله طلقتها او طلاق تفكر حيث يصح نية الثلث فيه لان المصدر فيه ثابت لغة فكان محذوفا ونحوه كالمنطوق فتصح نية الثلث على اعتبار الجنس ولا يصح نية الثنتين لانه عدد محض فلا يدل عليه لفظ الجنس كسائر الاجناس ولا نسلم ان العدد المذكور بعده تفسير بل هو تعيين لانه نعت لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا كما يقال اعطيته جزيلا اي اعطاء جزيلا وذكر طالق ليكون ذكر الطلاق موصوفة المراة لا الطلاق يوقعه الزوج لان اسم الفاعل يدل على مصدر قايم بالفاعل لغة لا على مصدر يوقعه الواصف فان قيل انما يستقيم ما ذكرتم من المعنى ان لو كان خبرا وقد جعل الشارع انشاء فلا يستقيم قلنا فاذا كان انشاء صار ابتداء فعل والفعل الواحد لا يحتمل التعدد بالنية كالقربة والخلوة فكيف يتصور ان يكون الا ايقاع الواحد ايقاعا بعينه او اكثر ولا يلزمنا اذا قال انت طالق للسنة حيث تصح نية الثلث فيه لان السنة صفة للتطليق المحذوف اذ الفعل هو الذي يوصف بالسنة وذكر الصفة ذكر للموصوف تقديره انت طالق تطليقا للسنة على ان روى عن ابي حنيفة انه لا يصح نية الثلث فيه وقول صاحب الهداية ان نعت فرع لا يستقيم لان الكلام في الطلاق لا في المراة ولو قال لها انت طالق ونوى به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء وبين بينه وبين الله تعالى لانه خلاف الظاهر والمراة كالقاضي لا يحمل لها ان يمكنه اذا سمعت منه ذلك او شهد به شاهد عدل عندها ولو قال انت طالق عن وثاق لم يقع في القضاء لانه صرح بما يحتمل اللفظ فيصدق ديانة وقضاء وكذا لو قال انت طالق من هذا القيد ما بنا ولو نوى بقوله انت طالق الطلاق عن العمل يصدق ديانة وقضاء لعدم الاستعمال فيه صريحة ومجازا وهذا لانه لرفع القيد وهو غير معتبر بالعمل وعن ابي حنيفة انه بينه وبين ربه تعالى لانه يستعمل للتخليص لكن خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء ولو قال انت طالق من عمل كذا او من حق هذا العمل وبين ديانة لوجود البيان الموصول صورة ولا يدين

قضاء لعدم الاستعمال فيه وفي الاختيار لو قال انت طالق ثلثا من هذا العمل طلقت ثلثا ولا يصدق قضاء ونوى ايقاع الطلاق ولو قال انت طالقة بنت بين الطلاق لا يقع الا بالنية غير مستعملة فيه عرفا فلم يكن صريحا قال رحمه الله ولو قال انت الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة رجعية بلا نية او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا فثلث وكذا اذا قال انت طالق فوقوع الطلاق باللفظة الثانية والثالثة ظاهر لانه ذكر النعت وهو يقع به الطلاق وهو المصدر المحكوم له اولا واما وقوعه باللفظة الاولى والرابعة فلان المصدر يذكر ويراد به الاسم يقال رجل عدل اي عادل وابو حنيفة علم اي علم وقال قايلهم فانما هي اقبال وادبار وهيلة وهيرة وقال ارض فانت الطلاق وانت الطلاق ثلثا تماما انوهت باسي في العالمين وافنيت عمري عاما فعاما فصار كقوله انت طالق ملء البيت لانه صرح فيه بالبينة لانه صرح فيه ويكون رجعيا ما نلونا ويصح نية الثلث لان المصدر جنس فيحتمل الادنى مع احتمال الكل فاذا نواه فقد نوى محتمل كلامه فصحت نيته ولا يصح نية الثنتين خلافا لزفر هو يقول انها بعض الثلث فيصح ضرورة صحة الثلث ونحن نقول انه عدد محض فلفظ الجنس لا يدل عليه فتلغو نيته ونية الثلث انما صحت لكونها جمع الجنس وهذا لان اللفظ مفرد فلا بد من مراعاته غير ان العدد نوعان فرد حقيقي وما في الجنس فرد حكمي وما هو جمع الجنس فايما نوى صحت نيته لان اللفظ يحتمله ولا كذلك التثنية حتى لو كانت المراة امة تصح نية الثنتين فيه لانه جمع الجنس في حقها كالثلث في حق الحرة فان قيل ذكر المصدر ظاهر في قولك انت طالق طلاقا او طالق الطلاق واما في قولك انت الطلاق او انت طلاق فعلى اقامة مقام انت طالق وفيه لا تصح نية الثلث فينبغي ان يكون هذا كذلك لقيامه مقامه قلنا هو مصدر في اصله فلاحظ فيه جانب المصدرية في حق ما يصح فيه الاستواء فيه المذكر والمؤنث وكذا الافراد والتثنية والجمع فكذا في اشتمال الجنس كله او يكون معناه انت ذات الطلاق على حذف المضاف فينبغي الايراد رأسا ويجعل ذاتا طلاق للمبالغة فلا يرد ذكر ابن سماعة عن الكسائي كتب الي محمد بن الحسن فتوى فوقع الي فوقرا عليه ما فعل القانع الاحام فيمن قال لامراته ان ترفقي يا هذه الرفيق فان خرقي يا هذه الخرق اشأم فانت طلاق والطلاق عزيمة ثلث ومن خرق اخرق واظلم كم يقع عليها فكتب محمد رحمه الله جوابه ان رفع ثلثا يقع واحدة وان نصب يقع ثلاث لانه اذا رفعها ثلث فقد تم الكلام بقوله انت طالق ثم ابتدا والطلاق عزيمة ثلث والطلاق مبتدا وثلث خبره وعزيمة ان رفعها

خبر وان نصبها حال واذا نصب بلما فكانه قال فانت طالق ثلاثا ثم ابتدأ والطلاق عزمه ولو قال انت طالق الطلاق فقال اردت بقولي طالق واحدة وبقولي الطلاق اخرى تقع ثنتان لان كل واحد منهما يصلح للايقاع باعتبار انه مصدر كقولك انت طالق انت طالق فيقع رجعيتان ان كانت مدخولا بها والا لغا الكلام الثاني قال رح الا وان اضاف الطلاق الى جملتها او الى ما يعبر به عنها كالرقبة والعنق والروح والبدن والجسد والوجه او الى جزء شايع منها كنصفها او ثلثها تطلق لانه اضافة الى محل اما اذا اضافه الى جملتها بان قال انت طالق فظاهر لان كلمة انت تخص الحاضرة وكذا الروح والبدن والجسد واما غيرها فلانها تذكر ويراد بها جملتها قال الله تعالى فطلت اعناقهم لها خاضعين والمراد ذاتهم ولهذا جمع هذا الجمع وقال الله تعالى ويبقى وجه ربك وقال عليه السلام لعن الله الفرج على الروح ويقال اعوذ بحسن وادم راجلك اي ما دامت باقيا ويقولون رأسا القوم والجزء الشايع محل لساير التصرفات كالبيع ونحوه فكذا يكون محلا للطلاق الا انه لا يتجزى في الطلاق فيثبت في الكل بخلاف البيع لان له نفس يتجزى في نصفه فيقتصر على الجزء المضاف لعدم الحاجة الى التعدي قال رح الا والى اليد والرجل والدبر لا بمعنى ان اضاف الطلاق الى هذه الاعضاء لا يقع لانها لا يعبر بها عن الجملة وباعتباره كان الوقوع فيما تقدم حتى لو قال الراس مني طالق او الوجه او وضع يده على الراس او العنق وقال هذا العضو طالق لم يقع في الاصح وقال زفر والشافعي يقع اذا اضافه الى اليدين او الرجل ونحوه مما يعبر به عن الجملة لانه جزء مستمتع به بعقد النكاح فيكون محلا للطلاق فيثبت فيه قضية الاضافة بما يسري الى الكل كما في الجزء الشايع بخلاف اضافة النكاح اليه لان الحرمة في غيره تغلب الحل فيه لما عرف فصار كما لو قال طلقتك طلقتك شهرا تطلق واحدة ولو قال تزوجتك شهرا لا يصح ولنا ان الطلاق شرع لرفع القيد فيختص بمحل القيد ومحل ما يجوز اضافة النكاح اليه لا ما يدخل تبعا كالرقبة يدخل فيه الاطلاق تبعا ولا يجوز اضافة الشراء اليها بخلاف الجزء الشايع لانه يجوز اضافة النكاح اليه فيكون محلا للطلاق وصلى الاستمتاع بجميع البدن والكل في جميعها فلا يجعل اصلا كما في اضافة النكاح اليه والاصح انه لا يقع في الظهر والبطن والبضع وذكر في الوجيز روايتان هنا وقال في القنية اذا قال وكل لا يعتق وصح في كتاب الكفالة صحة التكفل به فعلم مجموع ما ذكرنا انه لا يقع الا بما يعبر به عن جميع البدن ولا يلزم على هذا اليد والقلب لانه لا يعبر بهما عن الجميع بعقله تعالى ثبت يدا ابي لهب وتب وبعقله

عليه السلام على اليد ما اخذت وبعقله تعالى فانه انما قبلت وبعقله تعالى ما الفت بين قلوبهم اي بينهم ولهذا قال ولكن الله الف بينهم لانا نعقل الف بينهم استمرار استعمال لغة ولا عرفا وانما جاز باعتبار وجه الذي صح اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اي شئ كان ذلك العضو قال رح الا ونصف التطليقة او ثلثا طلقة اي اذا طلق نصف التطليقة او ثلثها وقعت واحدة وكذا كل جزء شايع لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله صيانة للكلام العاقل عن الالغاء او تغليبا للحرمة على البيع واعمالا للدليل بالقدر الممكن لانه اذا امكن اعمال دليلين كما بطال الدليل قال رح الا وثلثة انصاف تطليقتين ثلث اي اذا طلق ثلثة انصاف تطليقتين يقع ثلث تطليقات لان نصف التطليقتين تطليقة فاذا جمع بين ثلثة انصاف تطليقتين يقع ثلث تطليقات ضرورة ولو قال انت طالق ثلثة انصاف تطليقة قيل يقع تطليقتان لانا طلقة ونصف فتتكامل وقيل يقع ثلث تطليقات لان كل نصف يتكامل في نفسه فيصير ثلثا ولو قال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة وهو موطوءة طلقت ثلثا لانه اوقع من كل تطليقة جزء فيتكامل كل جزء وهذا لانه ذكر كل طلقة منكرا او المنكر اذا اعيد منكرا كان الثاني غير الاول بخلاف ما اذا قال انت طالق نصف تطليقة وثلث وسدس حيث تطلق واحدة لان الثاني والثالث معرف فيكون عين الاول فيكون الاجزاء من طلقة واحدة فيتم بعضها ببعض حتى يكمل ثم اذا تمت واحدة وفضل شئ وقعت ثانية ثم لا يقع ثالثة حتى تزيد الاجزاء على الثانية وهذا هو الحرف وتبيين ذلك فيما اذا طلق ثلثة ارباع طلقة او اربعة ارباع حيث يقع واحدة في المعرف وثلث في المنكر كما ذكرنا ولو قال خمسة ارباع يقع ثنتان في المعرف وثلث في المنكر وعلى هذا في كل جزء سماه كالخماس والاعشار قال رح الا ومن واحدة او بين واحدة الى ثنتين واحدة والى ثلث ثنتان معناه اذا قال لامرأته انت طالق من واحدة الى ثلث او بين واحدة الى ثنتين تطلق واحدة ولو قال انت طالق من واحدة الى ثلث او بين واحدة الى ثلث تطلق ثنتين وهذا عند ابي حنيفة رح الا يدخل الغاية الاولى دون الثانية وقالا يدخل الغايتان حتى تقع في الاولى ثنتان وفي الثانية يقع واحدة وهو القياس لان الغاية لا تدخل تحت المضروب له الغاية كما اذا قال بعتك من هذا الحائط الى هذا الحائط وجه قولهما وهو الاستحسان ان مثل هذا الكلام من ذكر في العرف يراد به الكل يقال خذ من مالي من دراهم الى مائة ويقال كل من الخل الى الحلو ويراد به الاذن في الكل ويقال اشتر لي عبدا بدراهم من مائة الى الف

يكون له ان يشتريه بالف والمطلق محمول على العرف ولان الغاية لابد من وجودها وهو بالوقوع هنا وفي صيغة
ان شك هذا الكلام يراد به الاكثر من الاقل هنا والاقل من الاكثر عرفا يقال من فلان من ستين الى سبعين او ما
بين الستين الى السبعين ويراد به اكثر من ستين واقل من سبعين وقد جاء الاصمعي فرع هذه المسئلة عند باب
هارون الرشيد فقال الاصمعي ما يقول في رجل قيل له كم سنك فقال ما بين الستين الى السبعين اكون ابن تسع ستين فيخير
فعلل الحسن ما قاله على ما اراده الحلي فيما طريقة الاجادة كما ذكروه والقياس ما قاله زفر الا انه لابد ان تكون الغاية
الاولى موجودة ليترتب عليها الثانية لتعذر الثانية بدون الاولى ووجودها بوقوعها فيثبت ضرورة بخلاف البيع
لان الغاية فيه موجودة قبل البيع فلا حاجة الى وقوعها ولا يقال انه لو قال انت طالق تطليقة ثانية لا يقع الا واحدة
ومقتضى ما ذكرتم من تعذر الثانية بدون الاولى ان يقع ثنتان لانا نقول ان قوله ثانية وقع لغوا فلا يعتبر و
قوله من واحدة الى ثلث كلام صحيح معتبر باوقاع الثانية فاوقعنا الاولى ضرورة ولو نوى واحدة في قوله من
واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى ثلث يدين ديانة لا قضاء لانه تحمل وهو خلاف الظاهر وفيه تخفيف
عائد ولو قال من واحدة الى عشرة يقع ثنتان عند ابي حنيفة وقيل ثلث لان اللفظ معتبر في الطلاق لو قال
طلقي نفسك بالف طلقة ملك ان يقع الثلث بخمس مائة ولو قال من واحدة الى واحدة قيل على الخلاف وقيل يقع واحدة
بالاتفاق لاستحالة ان يكون الشيء الواحد صرا ومحدودا قيل فهو وبقي قوله انت طالق ولو قال ما بين واحدة
وثلث يقع واحدة يروى ذلك عن ابي يوسف بخلاف ما اذا كان غاية قال رحمه الله وواحدة في ثنتين واحدة ان
لم ينو او نوى الضرب وان نوى واحدة وثنتين فثلث يقع اذا قال لامرأته انت طالق واحدة في ثنتين يقع واحدة
ان لم يكن له نية او نوى الضرب والحساب وان نوى واحدة وثنتين يقع ثلث اما اذا نوى الضرب او لم يكن له نية فلان
عمل الضرب اثره في تكثير الاجزاء بعد وجود المضروب فيه وللزيادة المضروب اولا فاما وجد في احدهما تغير وتكثير
اجزاء الطلقة الواحدة لا يوجب تقدمها اما تزداد الاجزاء على الواحدة على ما تقدم ولان قوله في ثنتين ظرف حقيقة و
هو لا يصلح له فيقع المظروف لاما جعل ظرفا وعند زفر يقع ثنتان لعرف الحساب وهو قول الحسن يقع اثنين
بادوقد بينا المعنى واما اذا نوى واحدة وثنتين فلا تدين لكونه مناقضة لاشتراكهما في افادتهما معنى الجمع
فان الظرف يقارن المظروف ويتصل به والعطف يتصل بالمعطوف عليه وفيه تشديد على نفسه فيقع الثلث

ان كان مدخولا بها والا فواحدة كقوله انت طالق واحدة وثنتين ولو نوى واحدة مع ثنتين يقع الثلث
دخل بها او لم يدخل لان كلمة في تأتي بمعنى مع قال الله تعالى فادخلي في عبادي وادخلي ولو نوى الظرف يقع واحدة
لان الطلاق لا يقع قبل الثاني قال وثنتين في ثنتين ثنتان وان نوى الضرب اي وان قال لها انت طالق
ثنتين في ثنتين يقع ثنتان ان لم يكن له نية او نوى الضرب لما ذكرنا والاعتبار للمذكور اولا ولو نوى ثنتين مع
ثنتين او ثنتين او ثنتين وهو مدخول بها فهي ثلث بيانا ولو نوى الضرب والظرف يقع ثنتان لما قدمنا وهي
خلاف زفر على ما مر قال رحمه الله ومن هاهنا الى الشام واحدة رجعية اذا قال لها انت طالق من هاهنا
الى الشام تطلق طلقة واحدة رجعية وقال زفر رحمه الله هي بائنة لانه وصف الطلاق بالطول ولا يقال انه لو وصف
بالطول لا تكون بائنا حتى تكمل اتباع البائن عقيب هذا الفعل لانا نقول الكناية اقوى من الصريح فجاز
ان يختلف الاثر ان قولهم فلان كثير الرماد بالغ في الوصف بالكرم من قولهم جواد ولان قوله الى الشام يفيد
الطول والوصف فجاز ان يقع به البينونة عند بخلاف ما اذا وصفه بالطول لانه لا يستعظم عادة ذكره في الكتاب
وجاز ان يكون له روايتان وفي الغاية يحتمل ان يستفاد من قوله من هاهنا الى الشام المبالغة في الطول اي بالطول
الكثير فوزن الصفة بالقدر لان الطلاق متى وقع وقع مضيا الى كل سفينة غصبها صحيحة او صالحة او سليمة ولنا انه و
صفة بالقصر لان الطلاق متى وقع وقع في الحال كلما ونفيه لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه بكونه رجعيا وذكر
بعضهم ان قوله الى الشام للمرأة دون الطلاق حتى لو قال تطليقة الى الشام يكون بائنا قال رحمه الله ومكة ومن
مكة وفي الدار تجيز اذا قال لها انت طالق بمكة او في مكة او في الدار يقع للحال لان الطلاق لا اختصاص
له بالمكان لانه وصف حكمي فيعتبر الحقيقي ولو عنى به اذا دخلت مكة صدق ديانة لانه كان الاضمار خلاف الظاهر
فلا يصدق قضاء وكذلك اذا قال انت طالق في ثوب كذا يقع في الحال ولو نوى اذا لبست يصدق ديانة لما ذكرنا وعلى هذا لو قال انت طالق في الشمس او في الظل يقع في الحال بخلاف الاضافة الى الزمان المستقبل حيث لا
يقع في الحال لانه كالتعليق بالفعل لمناسبة بينهما من حيث التجدد والحدوث وفيما اذا قال انت طالق الى شهر
او الى رأس الشهر ونحوه خلاف زفر رحمه الله حيث يقع فيرا في الحال لان الطلاق لا يحتمل التأجيل لانه اذا وقع
في وقت يقع في الوقت كله ولنا ان الوقوع لا يحتمل الاجل فاذا جعلناه اذا واخلة على الايقاع كان عملها في تأخير
الوقوع

ولم يكن لغوا فكانه قال بعد شهر واستعمال كلمة سحقان كلمة سابغ غدا الكوفيتين قال رح الدو واذا دخلت مكة بيتا
ان اذا قال لها اذا دخلت مكة فانت طالق يكون تعليقا بدخول مكة لوجود صيغة التعليق ولو قال انت
طالق في دخولك الدار او في لبسك ثوب كذا يتعلق بالفعل فلا تطلق ضح بفعل لان حرف في للظرف والفعل لا يصلح
ظرفا على معنى انه شاغل له فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بين الشرط والظرف وهو ان كل واحد منهما للجمع فان المظروف
يجامع المظروف ولا يوجد بدونه وكذلك المشروط يجامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا
الظرف يكون سابقا على المظروف فيعار بالمجانسة الاستعانة **فصل في اضافة الطلاق الى**
الزمان قال رح الدو انت طالق غدا او في غد تطلق عند الصبح وقال مالك يقع للحال لانه اضافة الى
وقت كاين لا محالة فيقع في الحال وهذا باطل قال رح الدو وفيه العصر تصح في الثاني يعني اخر النهار يصح في قولهم انت
طالق في غد ولا يصح في قولهم انت طالق غدا ومراده في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما وهذا على صيغة رح الدو
ولو قال لا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة لانه وصفها بالطلاق في جميع الغد فيقع في اول جزء منه ضرورة
فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العموم وفيه تخفيف عليه فلا يصدق كما في الفصل الثاني وكما اذا حلف لا يأكل
طعاما فنوى طعاما دون طعام وهذا لان حذف حرف في وعدم حذفه بمنزلة ولهذا يقع فيها في اول جزء منه عند
علم البتة ولا فرق بين قوله صمت يوم الجمعة وبين قوله في يوم الجمعة لان ظرف في الحالين ولهما الفرق ان كلمة في
للظرف والظرف لا يقتضي الاستيعاب بل اذا اشغل جزءا منه يكفي كما يقال قعدت في المسجد ونحوه فاذا نوى البعض
فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق قضاء وان كان فيه تخفيف بخلاف قوله انت طالق غدا فانه وصفها بالطلاق في جميع
الغد وهو الحقيقة فاذا نوى البعض فقد نوى التخصيص في العام وهو مجاز فلا يصدق اذا كان فيه تخفيف و
نظيره ما اذا قال لاصومن عمري او الدهر او في الدهر وسرت فرسخا او في فرسخ وانتظرته يوما او في يوم بخلاف
ما اشتهر به لان اليوم لا يتجزأ في حق الصوم كالمستوعب فيه الحذف وعدمه وقد يختلف الشيء بين تقديره والتصريح
الا ترى انه اذا حلف لا يخرج امرأته الا باذنه يحتاج الى الاذن في كل خرجة ولو قال الا ان اذن لك يكتفى باذن واحد
وان كانت الباقية مقدرة ولا يقال متظرف في الحالين لان لمتع ظرفيه مع ظهوره في قال رح الدو في اليوم غدا
او غدا اليوم يعتبر الاول يعني اذا قال لها انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الوقت المذكور اولا فيقع

بالتدبير ح

في الاول اليوم وفي الثاني غدا لانه حين ذكره ثبت حكم تنجيزا او تعليقا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق
لا يقبل التخيير ولا المنجز يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غدا لانه
تعليق بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق فان قيل ينبغي ان يقع في غد طلقة اخرى في قوله
انت طالق اليوم غدا لانه وصفها به فرقنا وقوع الطلاق بالمجيء ضروري وقد انوقعت بالواحدة لان
الواقع في اليوم تتصف به غدا فلا حاجة الى اخر ولا يلزم العكس وهو ما اذا قال لها انت طالق غدا اليوم
حيث يقع فيه واحدة ايضا مع انعدام ذلك المعنى لانا نجعل اليوم فيه صفة لغد ولو لا يصلح ان يكون صفة
له فيلغو اذكر اليوم ولو ذكرهما بالواو والمسئلة بحالها بان قال انت طالق اليوم وغدا او انت طالق غدا و
اليوم يقع واحدة في الاولى وفي الثانية ثنتان لان المعطوف غير المعطوف عليه فلنا لا حاجة لنا الى ايقاع
الاخرى في الاولى لامكان وصفها غدا بطلاق وقع عليها اليوم ولا يمكن ذلك في الثانية فيقعان وعلى هذا لو
قال انت طالق آخر الشهر واولة تطلق ثنتين ولو قال اول الشهر وآخره تطلق واحدة قال رح الدو انت طالق قبل
ان تزوجك او امس وتكلمها اليوم لغو يعني لو قال لامرأة انت طالق قبل ان يتزوجك او قال لها انت طالق امس
وقد يتزوجها اليوم لا تطلق لانه اضاف الطلاق الى وقت لم يكن ما لحاله فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق
قبل ان اخلق او قبل ان تخلق او طلقتك وانا نائم او مجنونة وصبية كان معهودا بخلاف ما اذا قال لعبده
انت حر قبل ان اشتريك او انت حر امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لما قلنا ان له ولاية قبل ملكه الا يرى ان
من قال لعبد الغير اعتقتك مولاه ثم اشتراه يعتق عليه لما قلنا ولان اضافة الطلاق الى امس يمكن تصحيحا اخبارا
عن وقوع النكاح او عن كونها مطلقة بتطليق غيره من الازواج وجعل انشاء ضروري فلا يصار اليه عند امكان
الحقيقة كما اذا قال لامرأة اجنبية انت طالق ثم اوقع الطلاق عليها بان لا يقع طلقة واحدة لامكان حقيقة الخبر فيما عدا الاولى وكذا
لو قال لها يا طالق يا مطلقة ونوى به انها مطلقة من غيره وقد كان طلقها غيره يصدق قضاء في رواية ابي سليمان
ولا يصدق في رواية ابي حفص ولو كرر فقال انت طالق في المعينة يتكرر ولا فرق بينها وبين المنكرة ان قوله
انت طالق غالبا في الانشاء في المعينة ولعل الحاكم ينوقع بالاولى والثانية فلا يعدل عن الغالب بخلاف
المنكرة او الدواعي الى الطلاق من الحلي والبغضاء والتنزه يتحقق في المعينة دون المنكرة ولم يوجد دليل التكرار
فيها

قال وان نكحها قبل امس وقع الآن اي لو لم تزوجها قبل امس فيما اذا قال لها انت طالق امس وقع الطلاق
الساعة لانه لم يسنده الى حالة معافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن الطلاق نفسه لانه عن طلاق غيره لانخوا مرها فيه
فتعين الانشاء ولا قدرة له على اسناد فتعين الانشاء قال انت طالق عالم الطلاق او متى لم اطلقك فسكت
طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن اللفظ التطليق وقد وجد حين سكت وهذا لان متى صريح للوقت لكونها
من ظروف الزمان واما ما فلانها قد تستعمل في الوقت قال الله تعالى حكاية عن عيسى عليه السلام ما دمت حيا اي مدة
حياتي وقد تستعمل في الشرط قال الله تعالى ما يفتح الله للناس من رحمة فلا ممسك لها وما يمسك فلا مرسل له من بعد
قال حافظ الدين هذا موضع الوقت لان التطليق يستدعي الوقت لاستحالة ترجيح جهة الوقت وهذا الحكم
لان الطلاق يتعلق بالشرط ايضا فينبغي ان يكون اولى كيلا يقع بالشك وعلى هذا لو قال لكل عالم الطلق فانت طالق
وسكت يقع الثلاث متتابعا ولا يقع جملة لانا لا يقتضي عموم الانفراد لعموم الاجتماع حتى لو كانت غير
موطوءة لها وقعت عليها واحدة لا غير قال رحمه الله وفي ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا تطلق حتى يموت
احدهما اي اذا قال لها انت طالق ان لم اطلقك او اذا لم اطلقك او اذا ما لم اطلقك لا تطلق حتى يموت احدهما قبل
ان يطلق فاما عرف ان فلانا للشرط صيغة موقوفة بعدم الفعل وتحقق باليأس عن الوقوع وذلك بالموت
كما اذا قال ان لم ات البصرة فانت طالق او ان لم ادخل الدار ثم اذا مات الزوج وقع عليها الطلاق قبيل
الموت لتحقق العجز عن ايقاع الطلاق فترثه وان كان الطلاق ثلثا اذا كانت موطوءة لها وهي مسئلة الغار
وجعل موتا مكونة وفي النوادر لا يقع بموته لان الزوج قادر على الايقاع حال حيوته فاذا ماتت بطلت المحلية كما
اذا قال لها انت طالق ان لم ادخل الدار او ان لم ات البصرة تطلق بموته قبيل الاتيان او الدخول لتحقق اليأس
ولا تطلق بموته لانه قادر على الاتيان والدخول الى ان يموت والصحيح هو الاول وهو رواية الاصل والفرق بينه
وبين قوله ان لم ات البصرة ونحوه ان التعيين عن ايقاع الطلاق قد تحقق قبيل موته فوجد الشرط وهي محل للطلاق
وفي تلك المسئلة واضافها لا يثبت التعيين حال حياته وبعد الموت ليست بمحل لان الزوج لا يرثها ان كان قبل الدخول
او طالقا ثنتين لانه دخل واما اذا ما فالمذكور هنا قول ابي حنيفة فاما مثل ان في جميع ما ذكرنا عندهما
عندهما مثل متى ونحوها فتطلق حين يسكت هذا اذا لم يكن له نية وان نوى الشرط يكون كان وان نوى الوقت يكون

كحتى اجاعا لهما ان كلمة اذا للوقت قال الله تعالى والليل اذا يغشى وليس الغشيان معلقا بالشرط لان المعنى تغشيه ولهذا
تستعمل فيما سوى كائن لاحالة كقولهم اذا احمر البسر فاتني بكبش ونحوه وقال الله تعالى اذا الشمس كورت والشرط يكون في المتردد ولهذا
لو قال لها انت طالق اذا ثبت لا يخرج الامر من يدها لعلمه متى شاءت ولهذا تطلق حين يسكت في مقامه اذا سكت عن
طلاق فانت طالق ولان صيغة انما تستعمل بمعنى الشرط قال الشاعر اذا قدرت اسيافنا كان وصلها خطانا الى اعدا
فنضارب وتستعمل بمعنى الوقت قال الشاعر واذا تكون كريهة ادعى لها واذا يحاس الجيش يوم جذب واذا تردت
تم تطلق في الحال بالشك والاحتمال ولا يلزمه مسئلة المشية لان الامر صار بيدها فلا يخرج بالشك ايضا واستعمالها في الشرط
مطلق يدل على انها حقيقة فيه ولهذا يصح نية وان كان فيه تخفيف ولا يقال اذا تردد كان الاحتياط في الوقوع
تغليبا لجانب الحرمة لانا نقول يرجع بالاصل وهو انها في عصمة بيقين فلا تطلق بالاحتمال كما اذا شك في الوضوء او
في الحدث ترجع بالاصل وان كان الاحوط ايجاب التوضي ولا يلزمنا فعلانت طالق حين لم اطلقك حيث تطلق في الحال
وان كانت تستعمل في الزمان الطويل على ما عرف في موضعه لانا نفعل انما وقع الحال اذا اضيف الى الزمان الحاضر
حتى لو اضافه الى المستقبل بان قال حين لا اطلقك لم تطلق حتى يمضي سنة اشهر لما عرف في كتاب الايمان وذكر في الغاية
ان اذا شرطية عند الكوفيين وعند المبرد من البصريين فان وليها اسم كان بتأويل الفعل كان وبعضهم قال اذا دخل
حايجازي بها لان ما تكفها عن الاضافة فيحصل الابهام والشرط بابه الابهام وهذا صحيح لان اذا وضع كونها للماضي اذا
وغلب عليها ما لونى بها ما ذكرنا فهي اولى ولا جحة لهما في قولها انت طالق اذا شئت لان اذا لما تردت وكان
الامر بيدها في الحال بيقين لا يخرج بالشك وكذا قوله اذا سكت عن طلاقي فانت طالق لا حجة لهما فيه لانه لو قال
ان سكت عن طلاقي كان الحكم كذلك وما رضينا الا ان تكون مثل ان ولو قال اذا طلقتك فانت طالق واذا ما طلقك
فانت طالق لم يطلق حتى مات وقع عليها تطليقتان ولو قال اذا ما طلقتك فانت طالق ولم يطلق حتى مات
وقع عليها تطليقتان ولو قال اذا ما طلقتك فانت طالق واذا طلقتك فانت طالق ثم مات قبل ان يطلق وقعت
تطليقة واحدة لانه بالموت صار حانثا فيقع به طلقة ثم يقع طلقة اخرى في المسئلة الاولى لوجود الطلاق بكلام
وجد بعد اليمين الاولى فيحنث به ولا تطلق في المسئلة الثانية لانه وقع عليها بكلام وجد قبل اليمين الثانية
فلا يقع المعلقة لعدم الشرط قال رحمه الله انت طالق عالم الطلاق انت طالق طلقت حين الطلقة معناه اذا قال

ذكر عليه السلام على الجواب اخرت ويفعل تعالى خاذلهم قبله ويفعلهم تعالى ما الفت بين قلوبهم الى بينهم
موصولا والقياس ان يقع شتان ان كان موضولا بها وعلى قول ذفر لانه اضاف الطلاق الى الحمان فال عن التطليق
وفر وجد وكل وان كان قليلا وهو زمان استغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البوغي وان
سع اليمين وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس
هذا الثوب وهو لابسه واخرجها قال رح اذا انت كل يوم يزوجك فنكحها ليلا ضنت خلاف الامر باليد يقع اذا قال
لامرأته يوم اتزوجك فانت طالق فتزوجها ليلا ضنت خلاف ما اذا قال امرك بيدك كل يوم يقدم فلان ضنت لا يكون
امرها بيدها الا اذا قدم بالنهار لان اليوم يذكر ويراد به مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره وقال
الله تعالى وذكرهم بايام الله اى باوقات نعمائه وبلائه ويقال يوم لنا ويوم علينا ويذكر ويراد به بياض النهار
قال الله تعالى اذا نودى للصلوة من يوم الجمعة والمراد النهار وهو الحقيقة فاذا شاع استعماله فيها فلابد من
ضابطة يتميز به احدهما عن الاخر فنقول اذا قرن به فعل يمتد يراد به بياض النهار واذا قرن به فعل لا يمتد يراد به
مطلق الوقت ونعني بالممتد ما يقبل الباقيات كالامر باليد والصوم وبما لا يمتد ما لا يقبل الباقيات كالطلاق
والتزويج لانه لا يقال طلقت شهرا ويراد به الايقاع في جميعه او الامتداد اليه ولا يزوجني يوما بهذا المعنى فان
الاليق ان يحمل ممتد وغير الممتد رعاية للمناسبة واستعمال اهل العرف ثم اختلفت عبارتهم
فيما اذا يعتبر الامتداد وعدمه فمنهم من يعتبره في المضاف اليه اليوم ومنهم من يعتبره في الجواب لانه هو العامل
فيه فلان تحسبه والاوجه ان يعتبر المحكوم بها وعليه مسائلهم ولو قال لها امرك بيدك يوم تقدم فلان فقدم نهارا ولم
تعلم بالقدوم حتى جاء الليل بطل خيارها لانصرافه الى النهار وحفيته ولو قال في مسئلة الكتاب عنيت به النهار صدق
قضاء لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق وان كان فيه تخفيف على نفسه لان النهار للبياض خاصة وهو من طلوع الشمس الى غروبها
والليل للسواد خاصة وهو ضد النهار واليوم من طلوع الفجر الى غروبها قاله بعض اهل الشمس وعليه العرف، وقيل من طلوع
الشمس لابن فارس النهار ضياء ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس والمشهور الاول وقيل ما بين طلوع الفجر الى طلوع
الشمس ليس من اليوم ولا من النهار ولا من الليل قال رح انا منكِ طالق لغو وان نوى وتبين في البائن والحرام
يعني اذا قال لامرأته انا منكِ طالق فليس بشيء وان نوى الطلاق وتبين منه بقوله انا منكِ بائن او عليكِ حرام وقال الشافعي

رح انه يقع الطلاق في الوجه الاول ايضا اذا نوى وعلى هذا الخلاف اذا ملكها الطلاق فطلقته ويقول ان الملك وقع
مشتركا بينهما فكل واحد منهما مطالبة بحقوق النكاح وكذا حكم النكاح وهو الحل وقع مشتركا بينهما فيتمتع كل
واحد منهما بصاحبه وسميا متناكحين ويتوارثان بموت احدهما ويرث كل واحد منهما من الآخر والزوج مقيد من جهتها حتى
لا يتزوج اختها ولا اربعا سواها والطلاق وضع لازالة الملك والحل فيصح مضافا اليه كما يصح مضافا اليها كما في الابانة
والتحريم غير ان اضافة الطلاق اليه غير متعارف فلابد من النية ولنا ان الطلاق شرع مضافا الى المرأة بقوله تعالى فطلقوهن
وبقوله اذا طلقتم النساء وغير ذلك من النصوص وهو اذا طلق فقد فعل غير المشروع فيلغو كالعتق المضاف الى المولى
ولهذا قال ابن عباس في امرأة جعل زوجها امرها بيدها في الطلاق الثلاث فقالت انت طالق ثلثا حيث الزوج انها
انها طالق ثلثا لكان كما قالت لتحقق ان الطلاق لازالة القيد وهو فرد دون الاول لازالة الملك وهو على الضد دون الكل
لازالة الرق ثم المولى اذا اعتق نفسه واعتق العبد مولاه لا يعتق العبد فكذا الزوج اذا طلق نفسه وطلقته هي
لا تطلق المرأة لعدم اضافة الى الحل للزوج خاصة ظهر عليها اثره من المنع من التزوج والخروج وجاز ان يسلم
ان الملك مشترك بل الملك للزوج لانه تزوج الكتابية دونها وصار المهر لها بدل ما ملك عليها وما ثبت لها من الحل يقع لشوت
الحل للزوج فيزول بزواله وما يكون تبعا في النكاح لا يكون محلا لاضافة الطلاق اليه على ما عرف في موضعه وما ثبت
لها عليه من الحق كالمهر والنفقة والكسوة فالطلاق غير موضوع لازالته ورفعه وتسميتها متناكحين من باب
التغليب لا سماعنين حيث لا يجوز العقد منها واما حرمة اختها واربع سواها فثابت بالنص لا لدخول في ملكها الا يرى
ان حرمة الجمع بين الاختين او بين الخمس ثبت قبل التزوج بها بخلاف الابانة والتحريم لانها لازالة الوصلة والحل
وبما مشترك بينهما فيصح اضافتها اليهما والطلاق لرفع القيد فلا يضاف الا الى المقيد وقوله الا انه غير متعارف
فلابد من النية قلنا هو موضع محتاج الى النية اجماعا وكونه غير متعارف ابتاعه لا يخرجه من ان يكون صريحا كقوله
متى طلقتك او فوجك او طلقتك نصف تطليقة ونحوه ولو قال انا بائن ولم يقل منكِ او حرام ولم يقل عليكِ لم تطلق
بخلاف ما اذا قال انت بائن او حرام ولم ينو عليه حتى تطلق اذا نوى والفرق ان البينونة او الحرام اذا كان
مضافا اليها تعين لازالة ما بينهما من الوصلة والحل واذا اضافة اليه لا يتعين لجواز ان يكون له امرأة اخرى
فيريد بقوله انا بائن منها او حرام عليها قال رح انت طالق واحدة او لا او مع مولى او مع موتكل لغو

من

قالت

ولا يستحيل ان يطلق الانسان
ويقع الطلاق على غير المطلق ولا يستلم ان
الملك يشترك بل الملك للزوج خاصة
مع

اى اذا قال لها انت طالق واحدة اولا او قال لها انت مع مئ او مع موتك لم يقع الطلاق اما الاول فالمذكور
هنا قولهما وعند محمد رحمه الله وهو قول ابي يوسف ولا تطلق واحدة رجعية وذكر في قول محمد في كتاب الطلاق
من المبسوط له انه اوخل الشك في الواحدة كوقوعه حرفي بينهما وبين النفي فيسقط اعتبار الواحدة للشك ويبقى
قوله انت طالق سالما عن الشك بخلاف قوله انت طالق اولا او قال انت طالق او غير طالق لانه اوخل الشك
في اصل الايقاع ولهما ان الوصف متقارن للصدر او نعته كان الوقوع به لا بالوصف فلما ان الشك دخل في الايقاع
فهاهنا كقوله انت طالق اولا شئ والدليل على ان الوقوع بالصدر او وصفه انه لو قال لغير المدخول بها انت طالق
ثلثا وقع عليها الثلث ولو كان الوقوع بالوصف لما وقع لكونها اجنبية عند وكذا لو قال انت طالق واحدة
فانت قبل قوله واحدة او قال انت طالق واحدة ان شاء الله لم يقع شئ ولو كان الوقوع بالوصف لوقوع
والتحقت بنصف المهر اذا كان قبل الوصل لوقوع الطلاق قبل الموت وعلى ورثها ما قلنا وكذا صحة الا
استثناء في قوله انت طالق ثلثا ان شاء الله دليل على ان الوقوع به لا بالوصف اذ لو كان الوقوع به لما
صح لوقوع الفاصل وهو قوله ثلثا واما الثاني وهو قوله انت طالق مع موتي او مع موتك فلانه اضاف
الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي الاهلية ومعها ينافي الحلية ولا بد منها وهذا لان مع للقران
حقيقة وحال موت احدهما حال ارتفاع النكاح والطلاق لا يقع الا في حال الاستقرار او نقول انه علقه بالموت
لان مع تكون للشرط الا ترى انه اذا قال انت طالق مع دخول الدار تعلق به فلو وقع لوقع بعد الموت وهو محال
قال رحمه الله ولو ملكها او شقصا منها او ملكته او شقصه بطل العقد يعني لو ملك الزوج امراته بان كانت امة
او ملك جزءا منها او كانت هي المالكة لزوجها او لجزء منه بطل النكاح واما ملكها اياه فللاجماع بين المالكية و
المملوكية فلا ينتظم المصالح وهو ما شرع الا لمصالحه واما ملكه اياها فلان ملك النكاح ضروري وقد استغنى
عنه بالاقوى لثبوت الحل به ولا يقال الحل لا يثبت بالشقص لانا نقول ملك اليمين دليل الحل فقام مقام
الحل بتبعيته او لا يلزم على هذا المكاتب اذا اشترى زوجته حيث لا يبطل النكاح وان وجد ما ذكرنا لانا لا
نسلم ان له ملكا بل له حق الملك وهو يمنع بقاء النكاح قال رحمه الله فلو اشتراها وطلقها لم يقع يعني لو اشترى امراته
ثم طلقها لم يقع الطلاق عليها لان وقوع الطلاق يستدعي قيام النكاح من كل وجه او من وجه وهو لم يوجد وكذا اذا

ملكته او شقصا منها لا يقع لما قلنا وعن محمد انه يقع لان العدة واجبة لنا انفاق وقيام القيد من وجه
يكفي لوقوع الطلاق عليها بخلاف ما اذا ملكها لان لا عدة عليها لذلك صح حله وطئها قلنا العدة واجبة
في الاولى ايضا لاحتمال ان يزوجها من غيره فتنقضي عدتها ولو اعتق ظهرت العدة وانما لا تظهر بالنسبة
اليه لحل وطئها له كملك اليمين فتبين ان هذا الفرق غير صحيح ولو اشترت زوجها ثم اعتقته ثم طلقها وقع
طلاقه على الزوال الملك لما ملكته الطلاق ولهذا يجب عليه النفقة والسكنى وفي الكافي جعل هذا قول محمد و
فرق بينما اذا كان الطلاق بعد العتق وقبله بهذا الفرق وبهذا سهو فان عتق الطلاق واقع عليها
قبل العتق وقد ذكره بلوبنفسه قبيله فلا معنى لهذا الفرق وعلى هذا لو اشترى زوجته ثم اعتقها ثم طلقها
وهي في العدة وقع طلاقه لزوال المانع ولو علق طلاقها بشرط او قال لها انت طالق للسنة او الى سنة:
قبل الشراء فوجد الشرط او جاء وقت السنة او مضت سنة الايلاء بعد الشراء والعتق وقع عليها الطلاق
وان وجد ذلك بعد الشراء قبل العتق لم يقع في الوجهين والبيع بعد الشراء كالعتق فيما ذكرنا بالزوال
المانع وتطلق ما لو ارتد الزوج ولحق بدار الحرب وطلقها لم يقع ولو اسلم ثم طلقها في دار الحرب وقع
ولو اسلم احد الزوجين في دار الحرب وهي اليائسة وقعت الفرقة بينهما لتباين الدارين فلو طلقها
وهي في العدة لم يقع على لانعدام احكام النكاح من وجوب النفقة والسكنى والعدة عنها لان الاصل
فيها ان كل فرقة هي فسخ من كل وجه كالفرقة لخيار البلوغ او العتق او بجوم الكفاءة او كل فرقة هي محرم على
التابيد فطلقها فيها لم يقع طلاقه وفي اللعنة واللعان يقع طلاقه لان الفرقة فيها طلاق قال رحمه الله
انت طالق ثنتين مع عتق مولاك اياك فاعتق له الرجعية اي اذا قال الرجل لزوجته الامة انت طالق
ثنتين مع اعتاق ومولاك اباك فاعتق المولى طلقت ثنتين وملك الزوج الرجعة فالعتق حكم الاعتاق
فلا يتغير لسببه واما ملك الرجعة لانه علق الطلقتين بالاعتاق والمعلق يوجد بعد الشرط فتطلق
وهي حرة والحرة لا تحرم بالطلقتين حرمة غليظة وانما قلنا انه معلق به لوجود معناه ومنها ان
الشرط ما يكون معدوما خطرا للوجود والحكم يتعلق به ويضاف اليه وجودا لا وجوبا وهذا الملفق قد
وجد فيه فاذا صار معلقا به يصير تطليقا عند وجود الشرط لوضوحه على السبب عندنا فيوجد التطليق

بعد الاعتاق لكانه ارسله في ذلك الوقت مقارنا للعتق الذي هو حكم الاعتاق فتخلص حرة به ثم يقع على
الطلاق الذي هو حكم التطليق بعد الحرية فلا تحرم به حرمة غليظة ولا يقال ان كلمة مع للقران فيكون
يتصور ما ذكرتم لانا نقول قد يذكر للتاخر قال الله تعالى واسلمت مع سليمان
الى بعد فان قيل على ما ذكرتم ينبغي ان يصح قوله لاجنبية انت طالق مع نكاحي على معنى فيما ان تزوجك والحكم
انه لا يصح ولا يقع الطلاق اذا تزوجها وذكره في الجامع قلنا انما توكد الحقيقة فيما نحن فيه فباعتبار ان
الزوج مالك للطلاق تنجيزا او تعليقا وتصرفه نافذ فلزم من صحته تعلقه به واما الاجنبي فلا يملك
الطلاق تنجيزا ولا تعليقا ولكن بملك اليميني فان صح التركيب بذكر صوره بان قال ان تزوجك فانت
طالق صح ضرورة صحة اليميني مع المنافاة فيما لم يلزم العدول فيه عن الحقيقة وفيما يؤدي الى التناقض والطلاق
مع النكاح متناقضان لان الطلاق رفع القيد والنكاح ثبانه فلا يفترقان فيلغو ضرورة بخلاف
ما نحن فيه لان الطلاق والعتق لا يتناقضان ونظيره ما لو قال لامرأته انت طالق في رمضان يتعلق
بالوصف ولو قال لاجنبية انت طالق غدا كلمتك يلغو لما ذكرنا قال رحمه الله ولو تعلق عتقا وطلقتا بالجزء
الغر فجاء لاوعدتا ثلث حيض ومعناه اذا قال للمولاة اذا جاء غد فانت حرة وقال لزوجها اذا جاء غد
فانت طالق شنتين فجاء الغد لا يملك الزوج الرجعة وعدتها ثلث حيض وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال
محمد زوجها يملك الرجعة والاصل فيه ان العلة والمعلول يقترنان عند الجمهور كالاستطاعة مع الفعل وعند البعض
يتعاقبان لان العلل الشرعية امارات لا موجبات في حكم الاعيان والاصل تقديم المؤثر على الاثر فاحكى ذلك قولا فيما اذا لم
فيما بخلاف الاستطاعة مع الفعل لانها عرض فلو تقدمت كان الفعل بلا استطاعة وهو محال ثم التخريج قول محمد واحد
الاول لانه يجوز ان اضاف فعل من يعقل بالقران في العتق وبالتعاقب في الطلاق والوجه الثاني ان المعلق
كالمرسل عند الشرط فيكون كان المولى والزوج ارسلا في ذلك الوقت فيقع اوجز القولين اولا ولهذا لو عتق لان
قوله انت حرة اوجز من قوله انت طالق شنتين ثم يقع الطلاق وهي حر فلا يحرم لها حرمة غليظة والوجه الثالث
ان العتق والطلاق وان كان يقترنان مع علتهما او يتعاقبان على اختلاف المذهبين لكن حكم التطليق يتاخر
عن حكم الاعتاق في الوجوه لكون الطلاق محظورا والاعتاق مندوبا اليه شرعا كما في البيع اذا كان صحيحا يفيد الحكم

وهو الملك للحال واذا كان فاسدا يتاخر الى وجود القبض لكونه محظورا والوجه الرابع وهو معتمد انها ما تعلقا
بشرط واحد وجب ان تطلق زمن نزول الحرمة فيصادفها وهي حرة لاقترانهما ووجوب فلا يحرم بها حرمة غليظة و
الوجه الخامس ان الاحتياط بقاء ما كان على ما كان لان الملك والحل كان ثابتا بيقين فلا يزول بالشك احتياطا
ولهذا كان عدتها ثلث حيض وبهذا انها تعلقا بشرط واحد ثم العتق يصادفها حرة وهي امة فكذا الطلقتان فيحرم
بها حرمة غليظة وهذا لان زمان ثبوت العتق هو زمان ثبوت الطلاق ضرورة تعلقهما بشرط واحد
والعتق في زمان ثبوته ليس بثابت لاطباق العقلاء على ان الشيء في زمان ثبوته ليس بثابت فلا يصادفها
تطليقتان وهي حرة بخلاف المسئلة الاولى لان العتق ثم شرط فيقع الطلاق بعده وخلاف العدة لانها حكم الطلاق
فيتبعه او لانه يحتاط فيها وكذا الحرمة الغليظة يحتاط فيها قال رحمه الله انت طالق هذا واشار بثلث اصابع
معي ثلث لان الاشارة بالاصابع يفيد العلم بالعدد عرفا وشرعا اذا اقترنت بالاسم المبهم قال عليه السلام
الشهر هكذا وهكذا واشار باصابعه العشرة يعني ثلثين يوما قال الشهر هكذا وهكذا وهكذا وجمع ابهامه
في الثالثة يعني تسعة وعشرين يوما ولو اشار بواحدة طلقت واحدة ولو اشار باثنتين طلقت ثنتين و
الاشارة تقع بالمنشورة منها دون المضمومة للعرف والسنة ولو نوى الاشارة بالمضمومتين صدق ديانة
لا قضاء وكذا لو نوى الاشارة بالكف لانه يحتمله لكنه خلاف الظاهر وقيل اذا اشار بظهورها فبالمضمومة
منها وهو ان يجعل ظهر الكف الى وبطون الاصابع الى نفسه وقيل ان كان بطن كفه الى السماء فالعبرة للنشر وان
كان الى الارض فالعبرة للضم وقيل ان كان نشرا عن ضم فالعبرة للنشر وان كان ضما عن نشر فالعبرة للضم
ولا فرق بين اصبع واصبع ولو قال انت طالق واشار باصبعه ولم يقل هكذا فهي واحدة لان الاشارة
تفسير للعدد المبهم ولم يوجد غلفت فيكون العامل فيه قوله انت طالق وهو لا يحتمل العدد قال انت طالق
وهو لا يحتمل العدد قال انت طالق بائن او البتة او اقبح الطلاق او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل او اشد
الطلاق او كالف او ملء البيت وتطليقة شديدة او خبيثة فهي واحدة بائنة انام يونو ثلثا وقال الشافعي
يقع واحدة رجعية ان دخل بها وكان بغير عوض لانا حكم الطلاق بعد الوقوع فلا يملك تبديله كسائر احكام الشرع
هما ركما اذا قال لها انت طالق على ان لا رجعة لي عليك ولنا انه وصف الطلاق بما يحتمله وهو المبينونة الا ترى ان

او ملء يده ح

البينونة يثبت به الحال قبل الوقوع وبعد بعد انقضاء العدة وهذا لان الطلاق في الاصل هو الموجب للبينونة
لان شرع لرفع النكاح وقطعه ولا تاثير لمضي المدة فيه لكن الشرع ورد بانه جزاء انقضاء العدة فحيث الطلاق اذا لم
يكن موصوفا بالبينونة فبقي مارد على اصل القياس وهو اتصال الحكم بجملته في الحال فيقع واحدة بائنة ان لم يكن
له نية او نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا فثلث لما مر في اوايل باب ايقاع الطلاق في مقابلة قولهم ان انه
جنس وهو لا يحتمل العدد ومسئلة الرجعة ممنوعة ونوى بقوله انت طالق واحدة وبقوله بائن ونحوه اخر
تقع ثنتان ويكون بائنا لان كل واحد من اللفظين يصلح للايقاع وفيه ان يكون احدهما رجعية لكن لا فائدة
فيه لثبوت البينونة في الاخرى فان قيل ينبغي ان يقع بقوله انت طالق فحش الطلاق او اشد ثلث تطليقات
من غير نية لان هذه الصيغة للتفضيل وبقوله شديدة او خاصة يقع واحدة بائنة فوجب ان يزيد على ذلك
قلنا هذه الصيغة مشتركة بين التفضيل وبين مطلق الزيادة او مطلق الاثبات قال الله تعالى وبعولتهن
احق بردهن وقال الشاعر ان الذي سمك السماء بنى لنا بيتا دعائمه اعز واطول اي عزيز طويل وعن ابي يوسف
انه اذا قال طلاق البدعة لا يكون بائنا الا بالنية لان البدعة قد يكون رجعيا كما ذكرنا من صيغ الايقاع في
حالة الطهر فلا بد من النية وعن محمد انه اذا قال للبدعة او طلاق الشيطان يكون رجعيا لما ذكرنا لابي يوسف
وقال ابو يوسف اذا قال كالجبل او مثل الجبل يكون رجعيا لان للجبل شان واحد فكان شبيها له في وصفه وعن محمد
في قوله كالالف انه يقع ثلث عند عدم النية لانه عدد فيراد به التشبيه في العدد ظاهرا فصار كقوله كعدد الف
وعن محمد لو قال طالق كالنجوم يقع واحدة ولعدد النجوم ثلث فيحتاج الى الفرق بينه وبين قوله كالالف و
الفرق ان الالف موضوع للعدد فيكون التشبيه به لكثرة بخلاف النجوم لانه يحتمل التشبيه في الضياء والنور و
لو قال انت طالق مثل التراب يقع واحدة رجعية عند محمد ولو قال كعدد التراب يقع ثلث عنده خلافا لابي
يوسف هو يقول لا عدد للتراب ولو قال انت طالق كثلاث فهي واحدة بائنة عند ابي يوسف وثلث عند
محمد كما لو قال كعدد ثلث ثم الاصل انه متى وصف الطلاق ان كان وصفا لا يوصف به الطلاق يلغو الوصف
ويقع رجعيا مثل ان يقول انت طالق طلاقا لم يقع عليك او على اني بالخيار ومتى وصف بصفة يوصف بها الطلاق
فلا خلو اما ان لا يبنى عن زيادة لفظة احسن الطلاق او افضله او السنة او اجله او اعدله او خيره او يبنى

عن زيادة كقوله احسن الطلاق ونحوه فالاول رجعي والثاني بائن على اصولهم فاصل ابي حنيفة انه متى شبه الطلاق
بشئ يقع بائنا اي شئ كان المشبه به للزيادة وعند ابي يوسف ان ذكر العظم فذاك والا فرجعي اي شئ كان المشبه به لان
التشبيه قد يكون في التوحيد على التجريد وذكر العظم للزيادة لاحتماله وعند زفر ان كان المشبه به مما يوصف بالعظم
عند الناس يقع بائنا والا فرجعي ذكر العظم اولا وقول محمد مضطرب يروى مع ابي يوسف ومع ابي حنيفة ثم
تكلم في قوله انت طالق مثل سمسمة او كالجبل او عظم الجبل ولو قال انت طالق اقبح الطلاق او افحشه او اشنعه او
اسواه او اغلظه او اشره او اطوله او اكبره او اعرضه او اعظمه او لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين في
غير الايمان كانت واحدة بائنة وان نوى ثلثا فثلث لان الطلاق انما يوصف ببعض الاشياء باعتبار اثره وهو
البينونة وهي متنوعة الى خفيفة وغليظة فايهما نوى صحت نيته وان لم ينو شيئا يثبت الادنى للتيقن به بخلاف
قوله افضل الطلاق او اكمله او اعدله او احسنه او اجمله حيث يقع واحدة رجعية عند عموم النية او نوى واحدة
او ثنتين ويحتمل الثلث لذكر المصدر ولو قال كالبتة كان بائنا للزيادة عند ابي حنيفة وعندهما ان اراد به بيانة
فبحسبه وان اراد به ايقاع الثلث فثلث وان لم يرد شيئا فرجعي وان اراد به فبائن **فصل في الطلاق قبل الدخول** قال رحمه الله طلاق غير
المدخول بها ثلثا وقعن وقال الحسن البصري اذا قال انت طالق ثلثا وقعت واحدة واذا قال انت طالق
عليك ثلث تطليقات وقعن عليها لانا تبين بقوله انت طالق الواحدة وقوله ثلثا تصادف امرأة هي اجنبية
فصار كالعطف بخلاف قوله وقعت عليك ثلث تطليقات ولنا ان متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد
عاما ومتى يفرد عن خلاف العطف لان الكل كلام واحد فلا يفعل بعضه عن بعض خلاف العطف ولهذا
مذهب ابن عباس وابن مسعود وابن عمر وعبد الله بن عمر وعلي ابن ابي طالب وزيد بن ثابت وجمهور التابعين
وفقهاء الامصار قال رحمه الله وان فرق بانت بواحدة اي ان فرق الطلاق بانت بطلقة واحدة وذلك مثل
ان يقول انت طالق واحدة وواحدة او يقول انت طالق طالق طالق او يقول انت طالق انت طالق انت
طالق وقال مالك واحد تطلق ثلثا اذا كان بعطف وهو قول ابن ابي ليلى وربيعة وقول الشافعي رحمه الله في القديم
لان الواو للجمع المطلق بغير ترتيب والملفوظ حرف الجمع كالملفوظ بلفظ الجمع ولهذا لو زوجه فضولي اثنتين
في عقدتين فقال الولي زوجت فلانا هذه وهذه بطلا وكذا لو وكل شخص وكيلا بتزويج ثلثة اعبد قيمتهم على السواء فقال

انه اعتق الى حذا وهذا وهذا حيث يكون الثلث بينهم على السواء ولو لم يكن كالملفوظ به جملة لاختص
به الاول كما اذا سكت بين الكلمات وكذا لو قال لغير المدخول بها انت طالق واحدة ونصفا او واحدة
واحدة يقع ثنتان وكذا لو قال لها انت طالق واحدة وعشرين تطلق ثلثا قلنا ولنا ان البائن بالاولى
لا الى عدة فلا يقع ما بعدها بخلاف الجمع بلفظ الجمع فانه يقع جملة واحدة فان قيل ينبغي ان يتوقف
صدر الطلاق لتحقق الجمع قلنا لو توقف لصار للقران والواو لا يوجبه فان قيل لو لم يتوقف لصار للترتيب
قلنا الواو لمطلق الجمع اي جمع كان ولا بناني الان المحل لا يقبل هذا الجمع لعدم العدة وقوله واحدة ونصفا
او واحدة وعشرين لبسهما عبارتان اشهرهما فكان فيهما خلاف مالكي فيه فان لم يكن تثنية او
جمعة وانما وقع ثنتان في قوله واحدة واحدة لعدم استعمال اخرا ابتداء واستقلالا واما نكاح الاختين و
مسئلة الوارث فلان آخر كلامه مغير لصدره فيتوقف على اخره كما يتوقف على الشرط والاستثناء وهذا
لان نكاح الحرة متى صح ابطل نكاح امتها فكان مغيرا وكذا اقرار الوارث بالعتق للثاني والثالث مغير
لصدره لانه لو سكت على اقراره للاول كان له الثلث كله فاذا اقر لغيره معه شاركه فيه فتقص حقه فكان مغيرا
قال رحمه الله ولو جاءت بعد الايقاع قبل العدد لغا اي اذا قال لها انت طالق ثلثا او لخوه من العدد و
جاءت بعد قوله طالق قبل قوله ثلثا ولخوه لم يقع شئ لان الواقع هو العدد على ما مر فاذا جاءت قبل ذكر
العدد صادف المحل قبل الايقاع فلا يقع بدونه وهذه الحكمة تجانس ما قبلها من حيث فوات المحل عند الايقاع
والفرق بين ان تبطل المحلية بالطلاق او بالموت ولا يقال لو كان الواقع هو العدد كما وقع عليه اعتبارا
على قوله انت طالق ولم يذكر العدد وجاءت بعد اوانها تقع لانا نقول بقدر الطلقة الواحدة عند عدم ذكرها
اقتضاء وعند وجود ذكر العدد يقع المذكور فلا حاجة الى التقدير قال رحمه الله ولو قال انت طالق واحدة
وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة يقع واحدة وهذا ظاهر في العطف لانها بانت بالاولى لعدم المحل فلا
يلحق الثانية لعدم توقف صدر الكلام على اخره عند عدم المغير فصار كل واحدة ايقاعا على حدة ولا ينتقض
بما اذا قال لها انت طالق ثلثا ان شئت فقالت شئت واحدة وواحدة وواحدة حيث يقع عليها
ثلث مع التعليق لانا نقول انما وقع عليها الثلث تحت لان تمام الشرط باخر كلامها فلم يتم الشرط لا بنزول الجزاء

واما

واما قوله انت طالق واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة فلان الاصل ان القبلية او البعدية صفة للمذكور
اولا ان لم يقرن بالكناية وان قرن بها يكون صفة للمذكور اخرا كقوله كما جاءني زيد قبل عمرو ويقتضي سبق زيد
ولو قال جاءني زيد قبله عمرو اقتضى سبق عمرو فالقبلية في قوله واحدة قبل واحدة صفة الاولى فوقعت
قبل الثانية ملاقيا لها والثانية لما قلنا والبعدية في قوله بعدها واحدة صفة الاخيرة فوقعت الاولى قبلها
ضرورة ملاقيا لها والثانية لما ذكرنا قال رحمه الله وفي الدون بعد واحدة او قبلها واحدة او مع واحدة او معها ثنتان
يعني فيما اذا قال انت طالق واحدة بعد واحدة او قال واحدة قبلها واحدة او قال واحدة مع واحدة او مع
واحدة يقع ثنتان اما في قوله واحدة بعد واحدة او قبلها واحدة فلما ذكرنا ان القبلية او البعدية صفة
للمذكور اولا ان لم يقرن الظرف بالكناية وان قرنه بها يكون صفة للمذكور اخرا فالبعدية في قوله انت طالق
واحدة بعد واحدة صفة للاولى لعدم القران بالكناية فيستلزم تقدم الثانية وقوعا ولبثا ووسعة ذلك
فيقعان والقبلية في قوله قبلها واحدة صفة للاخيرة لقران الظرف بالكناية فيقتضي تقدمها على الاولى
ولا يقدر عليه فيقعان لان الايقاع في الماضي ايقاع في الحال استحالة حقيقية كما اذا قال لها انت طالق امس
يقع في الحال واما في قوله مع واحدة او معها واحدة فلان كلمة مع للقران فيتوقف على الثانية تحقيقا
لمعناها وعند ابي يوسف في قوله معها واحدة يقع واحدة لان الكناية يقتضي سبق المكنى عنه وجودا قال
ان دخلت الدار فانت طالق واحدة فدخلت يقع واحدة وان اخر الشرط فثنتان يعني اذا قال لها ان دخلت
الدار فانت طالق واحدة وواحدة فدخلت طلقة واحدة ولو اخر الشرط بان قال انت طالق واحدة
وواحدة ان دخلت الدار يقع ثنتان وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يقع ثنتان فيهما لانا وقعها عند
الشرط وحال وجود الشرط حالة واحدة فوقعا جملة ضرورة كما اذا اخر الشرط وهذا لان الواو لمطلق الجمع دون
الترتيب فيقتضي الاجتماع في الوقوع ولان الجملة الثانية ناقصة فشاركت الاولى في التعلق بالشرط ولا يجاء
ان المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط ولو نجزه صفقة لم يقع الثانية فكذا اذا صار كالمنجز حكما بخلاف
ما اذا اخر الشرط لان صدر الكلام يوقف على اخره لوجود المغير في اخره فكان في حكم البيان ولا كذلك اذا تقدم
الشرط لانه ليس في كلام ما يوجب التوقف من شرط وغيره فان قيل البيان انما لو قال لها ان دخلت الدار فانت

طالق واحدة لابل ثنتين فوقعت الواو طلقت ثلثا ولو لم يذكر بهذا اللفظ يقع الاواحدة فدل على ان
على ان وقوعه موقتا في المخ لا يدل على وقوع كذلك في المعلق قلت قوله لابل لاستدراك الغلط باقامة
الثاني مقام الاول فصح ذكره في التعليق لبقاء المحل بعد ما تعلق الاول بالشرط فيتعلق الثانية بذلك الشرط بلا واسطة
كانه اعاد ذكر الشرط فاذا وجد الشرط نزل الجملة واحدة لان الشرط الواحد يحمل ايمانا كثيرة بخلاف ما اذا اخر
بقوله لابل لانها بانت بالاولى لا الى عدة فلم يصح الكلام منه بالثنتين لعدم المحل وفي الموصول بها يقع الثانية في
الوجوه كلها لقيام المحلية بعد وقوع الاولى ولو عطف بالفاء قال الكرخي والطحاوي انه يقع واحدة على
الطلاق الذي ذكره لان الفاء للعطف كالواو وذكر ابو الليث انه يقع واحدة عند الكل ان قدم الشرط وهو
الاصح لان الفاء للتعقيب فصار كالمتخلل ثم وبعد الخلاف الواو ولو عطف بثم واخر الشرط فان كانت مدخولا
بها يقع في الحال ثنتان ويتعلق الثالثة بالشرط وان كانت غير مدخول بها يقع في الحال واحدة ويلغو
لبقاء وان قدم الشرط تعلق الاول بالشرط ووقعت الثانية ان كانت مدخولا بها وان لم تكن مدخولا بها تعلق
الاول ووقع الثاني ولغى الثالث وبذا علم ان صيغة وعند بما تعلق الكل بالشرط قدم الشرط او اخر الا ان
عند وجود الشرط تطلق ثلثا ان كان مدخولا بها والا تطلق واحدة وبذا بنا على ان اثر التراخي يظهر في
التعليق عند فلم يكن سكت بين كلمتين وعند بما يظهر في الوقوع عند وجود الشرط لان التعليق

باب الكنايات

قال رحمه الله لا تطلق بها الا بنية او دلالة الحال اي لا تطلق
بالكنايات الا باحد هذين الامرين لان الفاظ الكنايات غير مختصة بالطلاق بل يحتمله وغيره فلا بد من
المرجح وقال الشافعي رحمه الله لا اعتبار بالدلالة بل لا بد من النية لانه مختار في جميع احواله ولا يبعد ان
يخترع خلاف الظاهر ولنا ان الحال اقوى دلالة من النية لانها ظاهرة والنية باطنة ومن قال لغيره يا خبيثة
او يا عفيفة او يا بريء من العيوب ونحوه يكون موكالما في حال تعظيمه والثناء عليه كما قال حسان يمدح النبي عليه السلام
فاحلت من ناقة فوق رجل ابر واوفى ذمة من محمد وفي حال الشتم والغضب يكون ذما كما قال النجاشي يهجو
قومه قبيلة لا يغدرون بذمهم ولا يظلمون الناس حبة خردل وكذلك في الافعال الحسية حتى لو ان رجلا سل سيفه
وقصد انسانا والحال يدل على المدح واللعب لم يجز قتله ولا يعتبر احتمال الغضب والظاهر المدح للتمكن ولو دل الحال

على الهجو جاز قتله وقعا فكانت الحالة الظاهرة مغنية عن النية ومغنية للجهة ظاهر انما قال لم اردبه
الطلاق فقد اراد ابطال حكم الظاهر فلا يصدق قضاء كما اذا قال انت طالق وقال نويت به الطلاق
عن وثاق وعلى هذا احكام جمة يتعلق بظاهر الحال فلا ينكر الاحكام بتغيير غالب نقد البلد عند الطلاق
الثمن مع اختلاف النقود وصرف مطلق اللفظ في الحجة الاسلام للضرورة بدلالة حاله واوضح منه ان
الرجل اذا قال لغيره لي عليك الف فقال نعم لزمه ولو قال اعتقت عبدك فقال نعم عتق لاقراره بدلالة

قال رحمه الله فتطلق واحدة رجعية في اعتد واستبرئي رحمك وانت واحدة يقع في هذه الثلثة الاواحدة
بصيغة ولو نوى ثلثا او ثنتين كما في المرتج اذا لم يذكر للمصدر احدا لاول فلما روي انه عليه السلام قال لسودة اعتدي
ثم راجعها ولان صريح امر بالخيلولة فيحتمل ان يراد به اعتدادا تم العدة او ما انتم عليها او ما انتم عليه
الزوج او لاعتداد من النكاح فاذا نواه زال الابهام ووجب الطلاق بعد الوقوع اقتضاء فيكون
المقتضى وقوع الطلاق كانه قال لها طلقتك فاعتدي وهو رجعي ولا يقبل العدد وقبل الوقوع جعل
مستعارا عن الطلاق لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا له في هذه الحالة فاستعير الحكم لسببه فجاز ذلك
وان لم يكن السبب علة لكونه مختصا به مثل قوله تعالى انني انا الله فاعبدني فصار مجازا عن صريح
الطلاق وهو يعقب الرجعة واما الثاني فلانه صريح بما هو المقصود في الاعتداد وهو براءة الرحم
فيكون بمنزلة ما لو نص عليه ويحتمل الاستبراء لتطليقة او بعد ما طلق فلا يقع الطلاق بدون القرينة واما
الثالث فلانه يحتمل ان يكون نعتا المصدر محذوف اي انت طالق طلقة واحدة ويحتمل ان يكون
نعتا للمرأة اي انت واحدة عند قومك واعتدي او لعدم نظيرك في الجمال والكمال او في القبح فاذا زال
الابهام بالنية او بدلالة الحال كان الواقع به صريح الطلاق وهو يعقب الرجعة والنص على الواحد
بناء في العدد ولا معتبر بالجواب الواحدة عند عامة المشايخ وقال بعضهم ان نصب الواحدة وقع وان
رفع لم يقع لانه نعت المصدر محذوف وان نوى لانه نعت المرأة وان سكت يحتاج الى النية
لاحتمال الامرين والصحيح الاول لان العوام لا يفرقون بين وجوه الاعراب ولان الوقوع لا يبنى
الطلاق لانه يحتمل ان نعت المرأة جعل طلاقا للمبالغة اي انت طلقة واحدة كما يقال رجل عدل

ولهذا لم يقع بقوله انت طالق او انت طلاق والنصب لا يتعين ان يكون نعتا لمصدر الطلاق
بل يجوز ان يكون مصدر فعل آخر كقوله انت ضاربة حربة واحدة ونحو فصار الاضمار موجودا في الحال
فلا يتعين البعض مرادا مع الاضمار الا بدليل قال رح الرد في غير بائنة وان نوى ثنتين ويقع به الثلث
الا في غير المدخول بها المذكورة يقع واحدة بائنة ان نوى واحدة او ثنتين وان نوى ثلثا فثلث وقد ذكرنا
مرارا ان نية العدد في الجنس لا يصح ونية الثنتين نية العدد فلا يصح الا ان يكون الحرام اة فحينئذ يصح
نية الثنتين في صفا لكونها جمع جنس طالق كالثلث في حق الحرة ولا يصح نية الثلاث في قوله
انت طالق كما يذكر من قريب ان شاء الله تعالى فبطل الطلاق قال رح الرد في بائنة بثلثة الا غير الثلثة الاول
من الكنايات بائنة بثلثة حرام خليه برية حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك لاهلك سرحتك فارقتك
امرك بيدك اختاري انت حرة تقنعي تخمري استتري اخرجي اذهبي قومي ابتغي الازواج لان هذه
الجملة تحتمل الطلاق وغيره فلا بد من المعين لتبين الحال اما البواقي فلانه يحتمل وجوه البينونة عن
وصلة النكاح وعن الملك وعن الجزات او باين من نسبا لان البينونة ضد الاتصال والاتصال متنوع
وابت القطع فيحتمل الانقطاع عن النكاح او عن الجزات او عن الاقارب وكذلك البتة لان معناه
القطع قال الله تعالى وتبتل اليه اي انقطع الى الله ومنه سميت مريم بتولا لانقطاعها الى الله ونهى رسول
الله صلى الله عليه وسلم عن التبتل وهو الانقطاع عن النكاح فيحتمل ما يحتمله البت من الوجوه فلا يكون
طلاقا مع الاحتمال الا بمعنى له من بينة او دلالة حال والحرام هو الممنوع فيحتمل ما يحتمله البتة والخلية من
الخلو فيحتمل الخلو عن الخير او عن قيد النكاح والبرية مثله لانه من البوات فيحتمل البراءة عن حق
الثناء او عن قيد النكاح وحبلك على غاربك بني عن الخلية لانهم كانوا اذا ارسلوا الناقة تخلوا حبلها
اي معقودا على غاربها وتخلوا سبيلها وهو كالخلية والغارب بين العنق والسنام الى اذاهبي حيث
شئت والحقي باهلك لاني طلقتك او سيري بسيرة اهلك او لاني اذنت لك ان يلحق بهم ووهبتك لاهلك اي
عفوت عنك لاجل اهلك او وهبتك لهم لاني طلقتك وسرحتك وفارقتك لانه يحتمل التسريح والمفارقة بالطلاق
او بغيره وقال الشافعي رح هذه كلها لا يحتاج الى النية قلنا الصريح ما تعين للطلاق لاستعماله في شئ

وما لم يتعين لا يكون صريحا وسيأتي تعيينا في الفصل قال ابن هبل يقال سرحت ابلي وفارقت مالي والصحابي وصار كسائر
الكنايات وامرك بيدك الى اهلك بيدك اذا المراد بالامر الفعل هنا قال الله تعالى وما امر فرعون برشيد اي فعله
فصار كما ذا قال لها اعملي بيدك ثم يحتمل انه اراد به الامر باليد في حق الطلاق فيكون تفويضا له اياه ويحتمل
انه اراد به الامر باليد في حق تعرف اخر واختاري يحتمل ايضا اختاري نفسك بالفراق في النكاح او اختاري
نفسك في امر اخر وفي هذه اللفظين لا يطلق حتى يطلق نفسها لانها تفويضان وانت حرة عن صيغة
الفراق او رق النكاح وتقنعي وتخمري واستتري لا تكن بنت مني بالطلاق وهو على نظرك او لا تنظر الينا
اجلسي واغربي اي ابعدي عني لاني طلقتك او لزيارة اهلك ويروى اغربن من الغربية واخرجي واذهبي وقومي
مثل اغربي وابتغي الازواج لاني طلقتك او الازواج من النساء لانه لفظ مشترك بين الرجال والنساء وقوله
في اول الباب لا يطلق بها الا بالكنايات الا بنية او دلالة حال اراد بدلالة الحال حال مذاكرة الطلاق
او حالة الغضب واشار بها طلاقه ان الكنايات طلاقا يقع بها الطلاق بدلالة الحال وليس كذلك وانما يقع
بعضها دون بعض وحالة الامر ان الاحوال ثلثة حالة مطلقة وهي حالة الرضا وحالة مذاكرة الطلاق
وحالة الغضب والكنايات ثلثة اقسام قسم منها يصلح جوابا ولا يصلح ردا ولا شتما وهي ثلثة الفاظ امرك
بيدك اختاري واعتدي ومرادفها وقسم يصلح جوابا وشتما ولا يصلح ردا وهي خمسة الفاظ خلية برية بتة باين
حرام ومرادفها وقسم يصلح جوابا وردا ولا يصلح سبا وشتيمة وهي خمسة الفاظ اخرجي واذهبي اغربي قومي
تقنعي ومرادفها فمن حالة الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الا بالنية للاحتمال والعقل فقلنا مع يمينه في عدم
النية وفي حال مذاكرة الطلاق وهي من سئل امرأته طلاقها طلاقا ويسمى الجنبي يقع في القضاء بكل
لفظ لا يصلح للرد وهي القسم الاول والثاني ولا يصدق قضاء في عدم النية لان الظاهر اراده الجواب
لان القسمين لا يصلحان للرد والقسم الثالث وان كان يصلح للشتم لكن الظاهر خلافه لان السبب غير
مناسب في هذه الحالة فيعين الجواب ولا يقال وجب ان يصدق في غير الطلاق لانه غير صريح فيه
ايضا لانا نقول انما يصدق في الحقيقة لما ان يخطر بالبال وسنما ما ذكر فقد خطر بالبال فحكما كما اشد خطرا
بالبال كان اولى ولهذا قلنا في هذه الحالة لا يقع ما يقصد به الرد وهو القسم الثالث لاحتمال الرد

لحظ الثانية بالبال وفي حالة الغضب لا يقع بكل لفظ يصلح للسب والرد وهو القسم الثاني والثالث
لا يحتمل الرد والشتم ولا ينوي فيه حالة الغضب ويقع بكل لفظ لا يصلح لها بل يصلح للجواب فقط وهو القسم
الاول الظاهر حالة وعن ابي يوسف في قوله لا ملك لي عليك ولا سبيل لي عليك وخليت سبيلك وفارقتك
انه لا يصدق لما فيها من نفي السبب لا ملك عليك لا كل ادون مني ان تملكي ولا سبيل لي عليك لترك وسواء خلفك
وخليت سبيلك لهوانك على فارقتك اتفاقا لترك وقوع البائن عند الثلث الاول مذهبنا وقال الشافعي رحمه الله
الكنايات كلها رواجع لكونها كنايات عن الطلاق ولهذا يشترط فيها نية الطلاق فيكون الواقع بها طلاقا
حتى ينتقص به العدد ويملك الرجعة ولنا ان اتى بالبائنة بلفظ صالح لها وهو من اهلها والمحل قابل لها
والولاية ثابتة عليها فوجب ان يعمل ويتحمل انزجاره كما لو كان يعوض او قبل الدخول وهذا لان الابانة تصرف
مشروع اذ هو رفع وصلة النكاح وهو مشروع وقد امر به بعقله مرصوفا وبعقله او فارقوهن ولان الحاجة
ماسة الى اثبات البينونة في الحال كما ينشد عليه باب التداعي حتى لا يقع في مواجعها فوجب ان يكون مشروعا
دفعا للحاجة وكان القياس في الرجعي ان يكون ثابتا الا ان الرجعة فيه ثبت نصا بخلاف قياس فلا يلحق به ما ليس
في معناه لان البائن ابلغ في الدلالة على المقصود وهي البينونة ولا نسلم انها كنايات عن الطلاق لانها يعمل عمل الصريح
لاعمل الكناية عنه وتسميتها كنايات مجازا واما احتيج فيها الى النية لان البينونة مشتركة بين الحسية والمعنوية
فلو اتعينت المعنوية فهي ايضا متنوعة بين الخفيفة والغليظة فاشترطت النية لتعيين احد البينونتين
لا لتعيين المكنى عنه ولو الطلاق فعمل بموجبها وعند عدم النية لا يقع الا عمل وعند وجودها يقع الاقل مما ينوى
الاكثر للتيقن به واتناقض العدد ضرورة ثبوت الطلاق بناء على زوال وصلة النكاح قال رحمه الله ولو قال اعتدي
ثلثا ونوى بالاول طلاقا وبما بقي حيضا صدق وانكم ينو بما بقي شيئا فهي ثلث يقع اذا قال لامرأة اعتدي اعتدي
اعتدي ثلث مرات ولو قال نويت بالاول طلاقا وبالباقي حيضا صدق قضاء لانه نوى حقيقة كلامه و
لان الانسان يأمر امرأته بالاعتداد عادة بعد الطلاق فكان الظاهر شاهدا له وان قال لم انو بالباقي شيئا فهي
ثلث لانه لما نوى الاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيتان للطلاق بهذه الدلالة
فلا يصدق نفي النية بخلاف ما اذا قال لم انو بالكل شيئا حيث لا يقع شيء لانه لا ظاهر يكذبه ويخالفه فصار اذا قال

نويت بالثانية الطلاق دون الاولى ليس حيث يقع الاولى لان الحال عند الاولى ليس حال مذاكرة
الطلاق وهو على هذا اذا نوى بالثانية الطلاق دون الاولى والثالثة يقع ثنتان لانه لما نوى عند الثانية
صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعينت الثالثة له وجملة الامر ان هذه المسألة على اثني عشر وجها احدها ان يقول
لم انو بالكل شيئا فلا يقع شيء وثانيها ان يقول نويت الطلاق بالاولى لا غير او قال نويته بالاولى والثانية
ولم انو بالثالثة او قال نويت بالاولى والثالثة الطلاق ولم انو بالثالثة شيئا او قال نويت بكلها الطلاق
في هذه الوجوه تطلق ثلثا وسادسها ان يقول نويت بالاولى الطلاق وبالباقي فيض يومين قضاء
فيقع واحدة وسابعها ان يقول نويت بالاولى والثانية الطلاق وبالثالثة الحيض فهو كما قال يقع ثنتان
وثامنها ان يقول نويت الاولى الطلاق ولم انو بالثانية شيئا ونويت بالثالثة الحيض او يقول نويت الاولى
الطلاق وبالثانية الحيض ولم انو بالثالثة شيئا يقع فيها ثنتان وعاشرها ان يقول لم انو بالاولى والثانية شيئا
ونويت بالثالثة الطلاق يقع واحدة والحادي عشر ان يقول لم انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية الطلاق وبالثالثة
حيضا يقع واحدة والثاني عشر ان يقول لم انو بالاولى شيئا ونويت بالثانية الطلاق ولم انو بالثالثة شيئا فهي ثنتان
والاصل فيه ان لم ينو شيئا مما لم يقع شيء وان نوى واحدة مما الطلاق ينطوي فان نوى بما بعد الحيض صدق قضاء
والاوقع بها الطلاق نوى به الطلاق او لم ينو لانها نوى عند واحدة مما الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق
فتعين للطلاق ولو قال نويت بهن طلقة واحدة فهو كما قال ديانة لانه يحتمل لا قضاء لانه خلاف الظاهر فلا يصدق
القاضي كما اذا قال انت طالق طالقا لقي ولو قال اردت به التكرار صدق ديانة لا قضاء فان القاضي مامور
باتباع الظاهر والله سبحانه وتعالى السرائر والمرأة كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه اذا سمعت منه ذلك او علمت به لانها
لا تعلم الا الظاهر وكل موضع كان القول قوله فيه فقوله انما يصدق مع اليمين لانه امين في الاخبار عما في ضميره والقول
قوله مع يمينه قال رحمه الله وتطلق بلست لي بامرأة او لست لك بزوج وان نوى طلاقا لما بينا
لها لست انت امرأة بعقله لها لست انت امرأتي او قال لست انا زوجك اذا نوى به طلاقا وهذا عندنا على
صيغة وقالا لا يطلق لانه بقي النكاح فلا يكون طلاقا بل يكون كذبا فصار كما لو قال لهم ايزوجك او قال والله ما
انت لي بامرأة او قيل له هل لك امرأة فقال لا ونوى به الطلاق ولهما ان هذه الالفاظ يصلح انكارا للنكاح ويصلح

ان يكون انشاء للطلاق الا يرى انه يجوز ان يقول لست لي بامراة لابي طلقتك كما يجوز ان يقول لست لي بامراة
لابي ما يريد وبتلك فاذا نوى الطلاق فقد نوى محتمل كلامه فيصح كما لو قال لا نكاح بيني وبينك ومسئلة الحالف ممنوعة
ولين سلم فيفعل بدلالة اليمين على انه اراد به النفي في الحال لان الحالف انما يستقيم في شيء يدخل فيه الشك
وذلك يستقيم في الاخبار لا في الانشاء وقوله لم يرد بكل جحود النكاح قلنا يحتمل الانشاء وقوله لا عند السؤال
انك امراة علم بدلالة السؤال انه اراد به النفي في الحال وعلى هذا الخلاف لو قال انا منك بائن او قال انا منك
طالق قال رح اليد والفرج يلحق الصريح والبائن وقال الشافعي رح الفرج لا يلحق البائن صح لو قال لها
انت بائن او خالعتك على مال ثم قال انت طالق وقع عندنا وعنده لا يقع بعد الخلع لان الطلاق شرع لازالة ملك النكاح
وقد زال بالخلع والطلاق على مال فلم يصادف محله وصار كما اذا طلقها بعد انقضاء العدة ولنا قوله تعالى فلا جناح
عليهما فيما افتدت به يعني الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل
فيكون مذكورا بعد وقوع الثالثة بعد الخلع مرتين وقال عليه السلام المختلعة يلحقها صريح الطلاق ما دامت في العدة
ولان القيد الحكمي باق لبقاء احكام النكاح وانما فات الاستمتاع وذلك لا يمنع التصرف في المحل كالرجعية بالجعل وغيره
قال والبائن يلحق الصريح لا البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن
ثم دخلت الدار وهي في العدة فيطلق اما كون البائن يلحق الصريح فظاهر لان القيد الحكمي باق من كل وجه لبقاء
الاستمتاع واما عدم لحوق البائن فلانه امكن جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه
اقتضاء ضرورة حتى لو قال عنيت البينونة الغليظة ينبغي ان يعتبر وتثبت به الحرمة الغليظة لان ليست ثابتة
في المحل فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة وهذا لو كان معلقا بان قال لها ان دخلت الدار
فانت بائن ثم قال لها انت بائن ثم دخلت الدار يقع المعلق لانه لا يمكن جعله خبرا لصحة التعليق قبل وجود
الشرط بمحل للطلاق فيقع وفيه خلاف زفر رح هو يقول المعلق بالشرط كالمنجز عند وجود الشرط وجوابه ما بينا

باب تفويض الطلاق

قال رح الله ولو قال لها اختاري ينوي به الطلاق
فاختارت في مجلسها بانت بواحدة لان التخيير لها مجلس العلم بالجواب الصحابة رضي الله عنهم اجمعين ولانه تمليك
الفعل منها والتمليكات يقتضي الخيار في المجلس كما في سائر التمليكات فان قيل كيف تعتبر تمليكا مع بقاء ملكه والشيء

يستحيل ان يملكه شخصان كل واحد منهما كله قلنا هذا تمليك لا يقاع لا تمليك العين فلا يستحيل وانما ذلك في العين
ولا بد من النية فيه لانه من الكنايات على ما يقوم وهذا لانه يحتمل انه ضرب من النعمة والكسوة او الزار
للكل ويحتمل انه خير لها في نفسها فلا يتعين الا بالنية والواقعة بائن لان اختيارها نفسها يتحقق بشوت
اختصاصها بنفسها في البائن دون الرجعي قال ولم تصح الثلث لان الاختيار ينبئ عن الخلوص وهو عيني متنوع
شائعا غليظة وضعيفة فايرادها نوى صح وخلاف الامر باليد لانه ينبئ عن التمليك وضعا بصفة العموم لعقله تعالى والامر
يومئذ لله وقال الله تعالى ان الامر كله لله وهو مصدر والمصدر حين يحتمل العموم والخصوص فاذا نوى الثلث
فقد نوى تمليكها جميع ما يملك وهو محتمل لفظ فيجوز ما قصده اختارى فليس بتمليك وضعا وانما جعل تمليكا على
خلاف القياس لاجماع الصحابة لكونه لا ينبئ عن الايقاع ولا عن التفويض والاجماع منعقد على الواحدة
وبقي ما وراءه على الاصل قال رح الله فان قامت واخذت في عمل خرج بطل خيارها لانه تمليك فيبطل بما يدل على الاعراض
عراض من قيام او اخذها في عمل آخر وغيره كسائر التمليكات بخلاف الصرف والسلم لان المبطل هناك الافتراق لا عن
قبض دون الاعراض قال رح الله وذكر النفس والاختيار في احد الجانبين شرط لانه انما عرف كونه طلاقا باجماع
الصحابة وهو في المغيرة من احد الجانبين وهذا لان قولها اخترت بهم فلا يصح تفسير المبهم ويشترط ذكر
النفس متصلا وان انفصل فان كان في المجلس صح والا فلا وذكر الاختيار كذكر النفس لانه الخفي ينبئ عن الا
لحاح واختيارها نفسها هو الذي يتجدد تارة ويتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك ما شئت او ثلاث
تطليقات وهذا لان التعدد من لوازم الطلاق وذلك اختيارها نفسها مرادا دون اختيار زوجها او
كذا وذكر التطليقة او تكرار فعله اختاري يقوم مقام ذكر النفس وكذا قولها اختار ابي او اهلي او
الازواج ينبئ عن ذكر النفس بخلاف قولها اخترت امي او عمي وان قالت اخترت نفسي وزوجي فالعبرة
للبين ولو قالت او زوجي بطل ولو قال لها اختاري فقالت اخترت لم يقع لعدم التغيير من الجانبين و
هو شرط من احدهما بخلاف ما اذا قالت اخترت نفسي او قال هو اختاري نفسك فقالت قد اخترت حيث يقع لان
كلا منهما مغير وما نواه الزوج من محتملات كلامه او كلامه مغير وكلامها صريح جوابا له فيكون المذكور في كلامه
كالمعاد في كلامها قال رح الله ولو قال لها اختاري فقالت انا اختار نفسي او اخترت نفسي تطلق اما قولها

يتحيل

اخرت نفع فعلق ذكرناه واما قولها انا اختارك تحصل نفع فالقياس ان لا يقع شئ لان كلا راجع وعدا وتحمله
لكونه مشتركا بين الحال والاستقبال فلا يقع بالشك فصار كما اذا قال لها طلقي نفسك فقالت انا طالق نفع وجه الا
ستحسان ما روى ان علية السلام قال لعائشة حين قرأت انه التخيير ان خيرك شئ فلا تخبريني حتى تستأمري ابويك
ثم اخبرها بالآية فقالت افي هذا استأمر ابوي بل اختار الله ورسوله والدار الآخرة فجعله عليه السلام جوابا منها
ولان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة واذا الشاهد الشهادة يقال فلان يختار كذا
يريدون به التحقيق فيكون حكاية عن اختيار ما في الغلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي لانه لا يمكن ان يجعل حكاية
عن تطليق في الحال لعدم تقومه لان الطلاق فعل اللسان فلا يمكن ان ينطق به مع نظيره بهذا الخبر بخلاف
الاختيار لان فعل القلب فلا يستحيل اجتماعهما كما في كلمة الشهادة لما كانت حكاية عن التصديق بالقلب يستحيل
اجتماعهما فجعلت اختيارا عما في ضميره الا ترى انه يقال احلف كذا وكذا من المال ثم يستحلف ذلك قال رحمه الله ولو قال
اختارك اختارك اختارك فقالت اخرت الاولى او الوسطى او الاخيرة وقع الثلث بلا نية وكذا الا يحتاج فيها
ذكر النفس لان في لفظ ما يدل على ارادة الطلاق لان الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر فتعين لخلاف
فعله لعدد اعتدى اعتدى اعتدى حيث لم يقع به ثنتي بلا نية والفرق انه يحتمل اعتدار بغير الله تعالى ولا يحتمل
واختيارك الزوج لا يتعدد وكذا الاختيار في عمل آخر فتعين للمتعدد وهو الطلاق هذا في رواية الجامع وفي رواية
الزيادات يشترط النية وان كرر فعلة اختارك في الجامع فحال اختارك اختارك بالغ بنوى الطلاق فقد اشترط
النية مع ذكر الحال والتكرار مع ان ذكر الحال يرجح جانب الطلاق ايضا وفي الكافي قيل الاصح ذكر النفس وانما حذف
لشهرته لان غرض محمد رحمه الله التفريع دون بيان صحة الجواب وعلى هذا ينبغي ان لا يكون النية حذفت لهذا المعنى ايضا لانها
ليست بشرط بدليل ما ذكر في رواية الجامع والزيادات وفي البدايع عليل علة فانه قال لو قال لها اختارك اختارك
اختارك فاختارت نفسها فقال نويت بالاولى الطلاق وبالبقيتين التاكيد لم يصدق قضاء لانه نص على الاولى
الطلاق فكان الحال حال ذكر الطلاق فكان طلاقا ظاهرا ومثله في المحيط وهذا يدل على اشتراط النية بل تصريح به ثم وقوع
الثلاث بقولها اخرت الاولى او الوسطى او الاخيرة قول ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة لان هذا اللفظ يفيد الافراد
والترتيب لان الاولى اسم لفرد سابق والوسطى اسم لفرد بين اثنين والاخيرة اسم لفرد لاحق والترتيب باطل

لاستحالة الجمع في حكمها والترتيب في افعال الابدان كما يقال جاء هذا اولا وذاك ثانيا فيعتبر فيما يفيد و
هو الافراد وهو ظاهر كما اذا قالت اخرت الطلقة التي صارت لي بالكلمة الاولى وهي الواحدة ولان هذا الكلام للترتيب
والافراد من حيث رواية فاذا بطل في حق الاصل بطل في حق التبع وهذا لان قولها الاولى ولخواتها نعت والنعت
ينصرف الى المذكور والاختيار هو المذكور في قوله اختارك دون غيره ولو قالت اخرت او اخرت اختيارة او الا
مرة او الحرة او دفعة او برفعة او بواحدة او اختيارة واحدة يقع ثلث في قولهم جميعا ولان فرق بين
ان تركر الآخرين بعطف من واو وفاء او ثم او لم يذكر ولو كان التخيير حال فالوصف عندهم لا يختلف الجواب و
عندنا ان كان بعطف لم يقع على الا اذا اوقعت الثلاث لان الكل تعلق بالمال فلو وقع كما اوقعه لوقع بثلث
المال المشروط ولو لم يرض بالبينونة الا بالكل وان كان بغير عطف تعلقت الاخيرة بالمال كالشرط والاستثناء ثم
ان اضافت الاخيرة وقع للحال وان اضافت غيرها وقع بغير مال وهذا ظاهر ولو قالت اخرت او اخرت
اختيارة ولخواتها وقع الثلاث اجماعا ولزم المال كله قال رحمه الله ولو قالت طلقت نفسي او اخرت نفسي تطليقة
بانت بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج دون ايقاعها هكذا ذكره في المبسوط والجامع والزيادات و
الاوضح وشروح الجامع الصغير وجوامع الفقه وما ذكره في الهداية من انه يقع رجعيا غلط لا مغمز له لان وان
اوقعت بالفرج لكنه لا عبرة لايقاعها بل لتفويض الزوج والدليل عليه انه لو امرها بالبين واوقعت رجعيا
او بالعكس او قالت طلقت نفسي واحدة في جواب الامر باليد وقع ما امر به الزوج دون ما اوقعته هي ذكره
في الهداية في الفصل الاول بل هذا الفصل فان قيل ينبغي ان لا يقع الطلاق بقولها طلقت نفسي في جواب
اختاري لان المعوض اليها الاختيار فلا ينبغي ان يكون جوابه التطليق كما لو قال لها طلقي نفسك فقالت اخرت
نفسي قلت التطليق داخل في ضمن التخيير فقد اتت ببعض ما فوض اليها فصلح جوابا كما لو قال لها طلقي نفسك
ثلثا وطلقت واحدة بخلاف الاختيار فان لم تفويض اليها لا قصدا ولا ضمنا وكذا هو ليس من الفاظ الطلاق
الا في جواب التخيير قال رحمه الله امرك بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها طلقت رجعية
لانه جعل اليها الاختيار لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة فان قيل فعلى هذا امرك بيدك او اختاري يفيد البينونة
فلا يحتمل صرفها الى غيره قلنا لما قرنه بالفرج علم انه اراد الوجعي كما لو قال قرن الفرج بالبين في قوله انت طالق بائن

فصل في الامر باليد قال رحمه الله امرك بيدك ينوي ثلثا فقالت اخترت نفسي بواحدة وقعتي لان الاختيار يصلح جوابا للامر باليد لكونه جوابا بالتمليك باجماع الصحابة وبدا تمليك وقولها بواحدة الى اختيارة واحدة بطريق اقامة الصفة مقام الموصوف وانما جوزنا الثلث لانه جنس تحته العدد والخصوص فاذا نوى صحت نيته وان لم ينو شيئا ثبت الاقل وكذا اذا نوى ثنتين لان عدد محض والجنس لا يحتمله وذكر النفس في ح ٢ مخ ٢ الطلاق لو ذكرها لا يقع كما لا يقع في جواب التخيير الا في اصله ان جعل الامر بيدها كالتخيير في المسائل كلها الا في احتمال الثلث فانه لا يصح نيته في التخيير لان وقوع الطلاق بها على خلاف القياس لاجماع الصحابة فكان ضروريا بخلاف الامر باليد لانه تمليك فيملك تمليك ما يملكه فتبانا واستثنانا قال رحمه الله واخترت نفسي واحدة واخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة يقع في قولها طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة في جواب قول الزوج امرك بيدك بانت بطلقة واحدة لان الواحدة صفة لمصدر محذوف اي طلقت نفسي طلقة طلقة واحدة فتعين ان يكون الموصوف المحذوف مصدر قولها طلقت لدلالة الفعل عليه ولهذا كان المحذوف في المسئلة الاولى مصدر قولها اخترت لما قلنا ولتعاور العزم اليه وذكر النفس في قولها طلقت نفسي في جواب الامر باليد شرط حتى لو قال لها امرك بيدك ففالت طلقت ولم يقل نفسي لم يقع شيء ذكره في المحيط وان كان بائنا لما ذكرنا ان المعتبر تفويض الزوج لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة قال رحمه الله ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم وبعد غد يعني اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل فكان الامر بيدها في وقتين مفصلين في كل واحد منهما على حدة ولا يمكن ان يجعل امرا واحدا لتخلل ما يوجب الفصل بين الوقتين وهو اليوم والليلتان الليلتان فكانا امرين ضرورة حتى لا تبطل خيارها بعد غد بيرد امرها اليوم وقال نفرهما امر واحد لانه عطف الوقتين على الاخر من غير تكرار لفظ الامر فيكون امرا واحدا كقوله اليوم وغدا او كقوله انت طالق اليوم وبعد غد قلنا الامر باليد يحتمل التوقيت فلا حاجة الى ادخال حالم يدخل في اللفظ مقصودا او لا تبعا فكانا امرين ضرورة الانفصال بخلاف الطلاق لانه لا يحتمل التوقيت فجاز ان يوصف في اليوم وبعد غد بطلاق واحد فلا حاجة الى ايقاع طلاق اخر لبقاء الاول الى الوقت وبخلاف قوله اليوم وغدا على ما ياتي

عن الفرق وهي المسئلة الثانية في الكتاب قال رحمه الله ومن رد الامر في يوم ابطل امرها في ذلك اليوم وكان امرها بيدها بعد غد لانه بما ثبت انهما امران لانفصال وقتها ثبت لها الخيار في كل واحد من الوقتين على حدة فيرتد احدهما لا يرتد الاخر وفيه خلاف زفر بناء على ما يقدم من انه امر واحد عندنا قال رحمه الله وفي امرك بيدك اليوم وغدا يعني الى في قوله امرك بيدك اليوم وغدا يدخل الليل لانه لم يتخلل بين الوقتين المذكورين وقت من جنسهما يتناوله الامر فكانا امرا واحدا وهذا لان تخلل الليلة لا يفصلهما لان العقوم قد يجلسون للمشورة فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم ولا يقال ان اليوم بنهاره ذكر مفردا فوجب ان لا يتناول الليل كالمسئلة الاولى لانا نقول الجمع بينهما بحرف الجمع كالجمع بلفظ الجمع فصار كقوله امرك بيدك يومين ولا يمكن ذلك في المسئلة الاولى لتخلل وقت من جنسهما يدخل تحت اللفظ وبتما امكن لعدم ما ذكرنا قال رحمه الله وان رد في يومها لم يبق في الغد اي ان رد الامر في يومها باختيار الزوج لم يبق لها الخيار في الغد لما ذكرنا انها امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره وفي اي صيغة فيما ذكره الكرخي ان لها الخيار في الغد لانا لا نملك رد الامر كما لا يملك رد الايقاع والجامع عدم اشتراط القبول فيهما في المجلس فصار بمنزلة قيامها في المجلس واشتغالها بعمل آخر وجه الظاهر ان المدة كلها بمنزلة المجلس فيما يذكر الوقت فيه لكونه امرا واحدا وبما ذكرنا ثبت لها الخيار بعد الرد فكذا هنا ولان من له الخيار بين شيئين اذا اختار احدهما لا يكون له خيار لان الاول اذا لم تختر نفسها ليس لها ان تختار زوجها غدا فكذا هذا وعن ابي يوسف انه اذا قال لها امرك بيدك اليوم وامرك بيدك غدا انهما امران فان شاء في الايام وهذا صحيح لاستقلال كل واحد من الكلامين فلا حاجة الى الارتباط بما قبله وذكر قاضيخان ان من المسئلة ولم يذكر فيها خلافا وروى ابن سماعة عن محمد انه لو قال لامرأته امرك بيدك اليوم كان لها الخيار الى غروب الشمس لو قال امرك بيدك في اليوم كان لها الخيار في المجلس فاذا قامت بطل وهو كقوله انت طالق غدا وفي غد لو قال امرك بيدك يوم يقدم فلان فقدم نهارا ولم تعلم بالقدوم حتى جاء الليل بطل خيارها في مضي مدة وقد حققناه في فصل اضافة الطلاق الى الزمان قال رحمه الله ولو مكثت بعد التفويض يوما ولم تقم او جلست عنه او اتكأت عن القعود او عكست او دعت اباها للمشورة او شهود اللاشهاد او كانت على دابة فوقفت بغي ضيارها وان سارت لا هذا اذا كان

التفويض مطلقا واما اذا كان موقتا فلا يبطل بالقيام ونحوه وانما يبطل بمضي الوقت وان لم يقم وقعد او جلست
عن القيام وقعد او عكست الى قعود من الاتكاء وسوغ وانما تقيد الخيار بالمجلس لاجماع الصحابة رضي الله عنهم على
ذلك ولانه تمليك التطليق منزلة التصرف في رأس المال والتمليك تقتضي جوابا في المجلس كالايجاب في باب البيع ثم ان كانت تسمع
تعتبر مجلسا ذلك وان كانت لا تسمع مجلس علمها لانه يتوقف على ما وراء مجلس الزوج بخلاف البيع لان التمليك
هنا يقتضي بمعنى التعليق لما فيه من تعليق وقوع الطلاق بتطليقها ولهذا لزم من جانبه والبيع تمليك محض ولهذا
لا يتوقف على ما وراء المجلس من الجانبين ولا يلزم واحد منهما قبل القبول فاذا اعتبر مجلسا فالمجلس يتبدل
تارة حقيقة بالتحول الى مكان اخر وتارة حكما بالاخذ في عمل اخر والمراد بالعمل ما يعلم به انه قطع لما كان فيه لا مطلق
العمل حتى لو شربت ماء لا يبطل خيارها لانها قد تشرب لتتمكن من الخصومة فان رطوبة الفم تذهب بالمشاجرة فلا
يقدر على الكلام عادة شربت فلا يكون دليل الاعراض وكذلك اذا اكلت شيئا يسيرا من غير ان تدعو بطعام او لبست
ثيابها من غير ان يقوم من ذلك المجلس او سبحت او قرأت اية لان ذلك عمل قليل وكذا لو كانت قائمة فقعدت
لان دلالة الاقبال اذا تعذر اجتمع للزوج لانه سبب الاستراحة وكذا لو كانت قاعدة فاضطجعت او كانت
تبطل خيارها بالاتكاء لانه اظهر التراخي بجامع وكذا اذا قامت بانية للشورة او شرعت الاشراف لا
تبطل خيارها لان الاستشارة لتحري الصواب ولهذا امر النبي صلى الله عليه وسلم عائشة بمشاورة والدها قبل ان تجيبه
والاشراف للتحرز عن الحيض فصار دليل الاقبال بخلاف ما اذا اكلت بطعام فاكلت او قامت او اغتسلت
او امتشطت او اختضبت او جامعها حيث تبطل خيارها لاشتغالها بعمل اخر لا يحتاج اليه فيكون اعراضا عن
تلك الجهة وكذا لو كانت قاعدة فاضطجعت في رواية عن ابي يوسف وهو قول زفر رحمهما الله لانه دليل التراخي
فيكون اعراضا وعن ابي يوسف انه لا يكون اعراضا لان الانسان قد يضطجع للتأمل فلا يكون دليل الاعراض وذكر
المرغيناني انها ان لم تجد احدا يدعوها شهود افامت لتدعوهم ينتقل قيل لا يبطل خيارها لعدم ما يدل
على الاعراض وقيل تبطل لتبدل المجلس ولا يعذر فيه كما لا تعذر فيما اذا اقيمت كرها وقيل اذا لم تنتقل لا تبطل لانها
واذا انتقلت ففيه روايتان وان ناقت قاعدة لا تبطل خيارها ولو كانت بصدد المكتوبة او الوتر فاتمتها لا
تبطل خيارها وكذا لو كانت في النفل فاتمتها كعتبي ولو قامت الى الشفع الثاني بطل خيارها لان التحريمة

مبتدأة وعن محمد في الاربع قبل الظهر لا يبطل خيارها لانها صلوة واحدة وسوغ البيع ولو كانت على دابة او
محمل فوقفت فهي على خيارها وان سارت بطل لان سيرها مضاف اليها لان الدابة تسير باختيارها كما ولو
اختارت مع سكوتها والدابة تسير طلقت لانها لا يمكنها الجواب بأبرع من ذلك فلم يوجد تبدل المجلس حكما وهذا لان
الحال والمجلس انما يعتبر لتعذر الجواب متصلا بالخطاب وقد وجد اذا كان من غير فصل ولا فرق بين ان يكون الزوج معها
على الدابة او المحمل او لا يكون ولو كانت راكبة فنزلت او تحولت الى دابة اخرى او كانت نازلة فركبت بطل خيارها
وهي المجلس حتى يقوده الجمال وسائقه لا يبطل لما ذكره في الغاية قال رحمه الله والفلك كالبيت لان جريان السفينة لا يضاف
سائرا كبرا لعدم قدرته على الايقاف والتسيير قال الله تعالى اذا كنتم في الفلك وجرين بهم فاضاف الجري اليها فثبت
لها الخيار ما دامت في مجلسها وان تحولت بطل كما في البيت وعن ابي يوسف ان السفينة اذا كانت واقفة
فسارت بطل خيارها قال فصل في المشية ولو قال لها طالق ان شئت فشاءت وقعت رجعية وان طلقت ثلثا ونواه وقعن لانه امر بالتطليق لانه لغة فيقتضي مصدرا ولو اسم جنس فيقع على الادنى
مع احتمال الكل كاسماء الاجناس بخلاف قوله طالقا لانه موضوع للخبر لغة فمقتضاه ان يكون صادقا ان كان
مطلقا او كاذبا ان لم يكن مطابق والايقاع بشيء الا ان الشارع جعله ايقاعا فصار من باب الفروض وهو
للعموم له ولو نوى ثنتين يقع واحدة لانه عدد واللفظ لا يقتضيه الا ان يكون المنكوحة امة لانه جمع الجنس
في حقها فيصح ولو طلقت نفسها ثلثا وقد نوى الزوج واحدة لم يقع عليها شيء عند ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة
على ما يأتي وجهه من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله وبانت نفسها طلقت لا باختارت الى بقولها
اينت نفسي في جواب قولها طلقني نفسك تطلق ولا تطلق بقولها اخترت في الجواب والفرق ان الابانة من الفاظ
الطلاق وضعا لانها للقطع وحكما حتى لو قال لها ابنتك او قالت هي ابنت نفسي واجاز الزوج بانت فكانت
موافقة للتفويض في الاصل لانه فوض اليها طلاقا تبين به في الثاني من الزمان وزادت وصفا وهو تعجيل
الابانة فلم تخالف الموافقة في الاصل وينبغي ان يقع تطليقة رجعية واما الاختيار فليس من الفاظ الطلاق اذ
لا تقوم على ايقاع الطلاق به حتى لو قال لها اختاري او اختاري ينوي الطلاق او قالت هي اخترت نفسي واجاز
الزوج لم يقع به شيء لان وقوع الطلاق به على خلاف القياس عرف باجماع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين اذا كان

جوابا للتخيير فيقتصر على مورده فقوله طلقي ليس بتخيير فيلغو ولا يقال بقولها انت فقد طالقت امراة
فينبغي ان لا يقع كما لو امرها بصفة تطلقة فطلقت واحدة او امر ثلث فطلقت اقل لانا نقول هي
وافقته في الاصل والمخالفة في الوصف لا تقدح الاصل فلا يعد خلافا لكونه تبعا بخلاف المستهدى لانه خالفه
في الاصل حيث انت بغير ما فوض اليه فيعتبر خلافا وعن ابي حنيفة انه لا يقع شيء بقولها انت نفسي لانها انت بغير ما فوض
اليها اذ المفوض اليها الطلاق والابانة بخالفه صفة وحكما فكانت اعراضا منها ح تبطل ضمانها به كما تبطل بقولها
اخرت نفسي لاشتغالها بما لا يعنيها قال رح الله ولا يملك الرجوع لانه يملك الزوج الرجوع بعد قولها طلقني نفسك
ح لا يصح نهيه لان فيه ابطال اليمين اذ لو تعليق الطلاق بتطليق والبين تصرف لازم لا يصح الرجوع عنها
بخلاف ما اذا قال لطلقي ضرتك لانه توكيل وانابه ومنه لانه امرها بايقاع الطلاق والامر لا يقتضي الايتمار على الفور
كالامر الشارع وسائر الوكالات ويقبل الرجوع كيلا يعود على موضوعه بالنقض ومنه لانه انما استعان بغيره
في حاجة ليكون التصرف له لا عليه وبالتزول الحاجة فلو الزمناه يلحقه ضرر او يلحقه منه من جهته ولو ضرره
ايضا فان قيل لم كان تمليكها ويمينا اذا امرها بتطليق نفسها وتوكيلا اذا امرها بتطليق غيرها او امر اجنبيا
بذلك حتى صح الرجوع الثاني دون الاول قلنا المالك هو الذي يتصرف لنفسه والوكيل لغيره فاذا فوض اليها
طلاق نفسها لكونها تتصرف لنفسها وفيه معنى التعليق لانه فيه تعليق وقوع الطلاق بتطليق فكان يمينا و
ح لا يقبل الرجوع ولا اختيار في التمليك بعد القيام فعلت بها واذا فوض اليها طلاق غيرها تكون وكيلة لكونها
تعمل لغيرها والتوكيل لا يقتصر على المجلس لانه عرضة الاعانة وقد لا يحصل في المجلس وتملك الرجوع كيلا يلحقه الضرر
فان قيل ينتقض منزلتا اذا امر الرابن المديون بابراء ذمته عن الدين فانه يكون وكيلا فيه حتى لا يقتصر
على المجلس ويكون للرابن الرجوع عنه مع انه عامل لنفسه وهي مسئلة الجامع وبها اذا قال لها طلقي نفسك ثم طلق
لا يطلق ثم طلقت هي نفسها حيث يحنث ولو لم يكن هي وكيلة عنه لما حنث وهي مسئلة الزيادات قلنا الجواب
عن الاول انه وكيل عامل لغيره وانما يعمل لنفسه في ضمن ذلك فلا يبالي به لانه من ضرورياته ولان جواز الرجوع
لا يدل على انه ليس بتمليك بل يجوز في التمليك الرجوع كما في الهبة والبيع قبل القبض وانما لا يكون له الرجوع هنا
لمعنى التعليق لا لانه تمليك والجواب عن الثاني انا نمنع وانما ذلك قول محمد رح الله قال رح الله وتقيد بالمجلس

الا اذا زاد متى شئت يعني اذا قال لها طلقي نفسك يتقيد بالمجلس فيثبت لها الخيار ما دامت في المجلس واذا
قامت بطل خيارها لانه تمليك على ما تقدم الا اذا زاد على ذلك فقوله متى شئت الى زاد على قوله طلقي نفسك فيكون
لها ان تطلق نفسها بعد القيام ايضا لان كلمة متى عامة في الاوقات فصار كما اذا قال لها في اي وقت شئت ولانه
لم يفوض اليها الطلاق الا في وقت تشاء فيه الطلاق فلا يملك بدون المشية وكذا فعلي متى شئت واذا شئت
واذا ما شئت كما ذكرنا قال رح الله ولو قال لرجل طلق امراتي لم تتقيد بالمجلس الا اذا زاد ان شئت لانه توكيل
محض لا يشوبه تمليك ولا تعليق ولهذا كان له الرجوع فكذا لا حد يقتصر على المجلس بخلاف ما اذا قال لها طلقي
نفسك حيث يلزم ويقتصر على المجلس لانه تمليك وتعليق لكونها عامة لنفسها في دفع قيد النكاح كما يوقع القيد
الحقيقي على رجلها فالتمليك يقتصر على المجلس والتعليق يلزم بخلاف الاجنبي فانه عامل لغيره فيكون توكيلا محضا
فلا يقتصر ولا يلزم واما اذا زاد كلمة ان شئت بان قال طلقي امراتي ان شئت لانه يقتصر على المجلس ويلزم حتى
لا يكون له الرجوع وقال زفر هو والاول سواء لانه توكيل كالاول ومنه لانه عامل لغيره وبذكر المشية لا يكون
عاملا لنفسه ولانا نقول ان التوكيل يتصرف عن مشيته ذكرها الموكل ام لا فصار كالوكيل بالبيع اذا قيل له بعه
ان شئت ولنا ان المحاورة تصير وكيلا وحالها لان الوكيل من يتصرف برايه غيره والمالك من يتصرف برايه
نفسه سواء تصرف لنفسه او لغيره فاذا قال له طلقها ان شئت كان تمليكا لانه فوض الامر الى راي والمالك هو
الذي يتصرف عن مشيته واما التوكيل فمطلوب منه الفعل شاء او لم يشا وقوله لان التوكيل يتصرف عن مشية
الى آخره قلنا المراد بالمشية مشية تثبت بالصيغة وما ذكر من المشية ليست كذلك وانما نشاءت من
عموم العدة على الالزام وكلامنا في موجب الصيغة الا يرى انه اذا صدر ممن له ولاية الالزام لا يفيد الوجوب
اذا قال ان شئت والافاد وان الاجنبي بالامر يصار رسولا لكونه سفيرا ومعبرا فاذا قال له ان شئت
فقد جعله متصرفا فاما لها لا رسولا مبلغا بخلاف المراة نفسها لانها لا تصلح رسولا الى نفسها فكانت
مالكة كيف ما كان والتمليك تقتصر على المجلس ولا يكون له الرجوع فيه من معنى التعليق بخلاف البيع لانه لا يحتمل
التعليق قال رح الله ولو قال لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة وقعت واحدة لانها ملكت ايقاع
الثلث فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه قال رح الله والباقي عكسه اي لا يقع

ومنه اشكل من حسب ان البيع ليس بمعلق
وانما المعلق الوكالة بالبيع وعلى التعليق فكانه
اعتبر الوكالة باصل البيع فاين هذا

شئ في عكس هذه المسئلة وهو ان يقول لها طالق نفسك واحدة فطلقت ثلثا وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
تطلق واحدة لانها اتت بما تملكه وزيادة فيقع ما تملكه ويلغو الزيادة كما اذا طلقها الزوج الفا وهذا لان المواقعة
في العقود الحاصلة موجودة فتغير كما اذا قالت طلقت نفسي واحدة وواحدة وواحدة وكما اذا قالت
انت بغير في قوله طالق نفسك صيث يقع واحدة رجعية لوجود اصل المواقعة ويلغو الزايد من العدد
ووصف البينونة الاترانه اذا قال لها طالق نفسك فطلقت نفسها وضرتها او قال العبد اعتق نفسك فاعتق
نفسه وصاحبه يقع الطلاق والعتق عليهما دون الاخرين كما قلنا ولابي حنيفة انها اتت بغير ما فوض اليها
فكانت مخالفة ابتداءة وهذا لانه فوض اليها المفرد وهي اتت بالمركب فكان بينهما مغايرة على سبيل المضادة
فكان غيره ضرورة بخلاف الزوج لانه يتصرف بحكم الملك فيملك ما شاء من العدد الا انه لا ينفذ الا بعد الحل
فان الحل شرط النفاذ لا شرط الايجاب فيصح ايجابه وينفذ هما اوجبه بعد الحل وبخلاف ما اذا قالت واحدة
وواحدة وواحدة لانها تكون بالكلام الاول ممتثلة لما فوض اليها فيقع وتكون في الثاني والثالث مبتدأة
فتلغو وكذلك طلاق حرة وعتق العبد صاحبها ذكرنا ولا يقال بعولها طلقت نفسي تكون ممتثلة فيقع و
تبقى بالزايد لانا نقول لا يقع شئ بعولها طلقت نفسي اذ ذكر العدد وانما يقع بالعدد على ما بينا فصارت
مخالفة فان قيل في الثلث واحدة وهي مملوكة فوجب ان يقع لان كون الثلث مركبا لا يمنع وقوع
الواحدة كما اذا قال لها طالق نفسك ثلثا فطلقت واحدة قلنا ان الواحدة قائمة بالجملة ضمنا فاذا لم يثبت
الجملة فكيف يثبت ما في ضمنها ونظيره رجلان شهدا على رجل انه قال لامرأته خلية حال مذاكرة الطلاق
وشهد الآخر انه قال لها بريئة لا يثبت البينونة لعدم ثبوت المتضمن بخلاف ما اذا فوض اليها ثلثا فطلقت
واحدة حيث يقع الواحدة لان الثلث صار مملوكا لها وهذا التمليك صح من الزوج فقد اتت بما في ضمن كلامه
فيصح ان يأتي بها كلها مجتمعة او متفرقة لانها مملكة فان شاءت اوقعت جملة او ثنتين وواحدة وواحدة
بيان توقع الثلث وفي مسئلتنا لم تات بما في ضمن كلامه وانما اتت بما في ضمن كلامها وصارت مبتدأة
لا مجيبة له فتوقف على اجازته ولا يرد علينا ما اذا قال لها اعتدي بثلاث ينون واحدة فطلقت نفسها ثلثا
حيث يقع الواحدة لانا نقول انه لم يعترض لشئ من العدد وانما ذكر لفظا صالحا للخصوص والعموم و

وبايقاع الثلث لم تقع مخالفة لوجود المواقعة في اصل التفويض فيقع ونظيره ما اذا امرها ان تطلق نفسها
رجعيا او بائنا فعكست قال رحمه الله وهو طالق نفسك ثلثا ان شئت فطلقت واحدة وعكسه لا يقع اذا قال
لها طالق نفسك ثلثا ان شئت فطلقت واحدة او قال لها عكسه فاجابت بعكسه ان قال لها طالق نفسك واحدة
فطلقت ثلثا لا يقع شئ في الوجهين اما الاول فلان معناه ان شئت الثلاث فصارت مشيئة الثلث شرط لوقوع
الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق فاذا بني عليه يتبين ان الشرط مشيئة الثلث فلم يوجد الا مشيئة
الواحدة واجزاء الشرط لا تتوزع على اجزاء المشروط فلا يقع شئ بخلاف المرسلة وهي المسئلة المتقدمة
لانه ملكها الثلث بمنا كل وما يعلق وقوعها بمشيئة الثلث فلها ان توقع بعض ما ملكت ولو قالت في هذه المسئلة
شئت واحدة وواحدة وواحدة فان كان بعطف متصلا بعضه طلقت ثلثا دخل بها او لم يدخل لان
مشيئة الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشيئة الثلث ومشيئة الثلث لا يوجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت
مشيئة الثلث وهي في ظاهره فبانت بثلاث جملة وان كان بعضه منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى او
الثانية ثم شاءت الباقي لا يقع شئ لانه لم يوجد مشيئة الثلث لان السكوت فاصل واما الثاني وهو العكس فالامر كذلك
بما قلنا لابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما يقدم من ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة
عندهما وعنده ليس بايقاع للواحدة فكذا مشيئة الثلث مشيئة الواحدة عندهما وعنده ليس بمشيئة لها وهذا
ظاهر قال رحمه الله ولو امرها بالبائن او الرجعي ففعلت وقع ما امرته اي عكست في الجواب ومعنى المسئلة
ان يقول لها الزوج طالق نفسك طلقة بائنة فيقول طلقت نفسي واحدة رجعية او يقول لها طالق نفسك واحدة
رجعية فيقول طلقت نفسي واحدة بائنة فيقع ما امره الزوج وبلغوما وصفت به لكونها مخالفة فيه وهذا لان
الزوج ما عين صفة المفوض اليها فخاصة بعد ذلك الى ايقاع الاصل دون تعيين الوصف فصار كانها اقترت
على الاصل فيقع بالصفة التي عينها الزوج بائنا او رجعيا وقد ذكرنا فيما تقدم انها لا تكون مخالفة بمثل هذا
يقع الطلاق ولو افترقا في الاصل قال رحمه الله انت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق
او قالت شئت ان كان كذا للمعدوم يبطل لانه علق طلاقها بالمشيئة المرسلة وهي انت بالمعلقة فلم يوجد الشرط فلم
يقع شئ ويبطل امرها لانه اشتغل بما لا يعنيها فان فعل ينبغي ان يقع بقوله شئت ينوي الطلاق لانه سبق منه

ولا يطلق الا واحدة لانا نعم الاوقات فلما ان توقع في اى وقت شاءت كما لو نص عليه فلا يقتصر على المجلس
ولا يرتد بالرد لانه لم يملك الطلاق الا في الوقت الذي شاءت فيه فلم يكن مملكا قبل المشيئة فصح ان يرتد بالرد ولا
تطلق الا واحدة لانا نعم الازمان دون الافعال وهذا كله ظاهر في متى ومتما وكذا اذا واذا ما عندنا
وعند ابي حنيفة ان كان يستعمل للشرط والوقت لكن جعلنا متى للوقت لان الامر صار بيدها فلا يخرج من
يدها بالقيام والرد بالشكوت وقدموا الكلام فيما مر فان قيل فان وجب ان يحمل على الشرط في هذه الصورة تصحيحا
للرد قلنا انما يجب حملا على الشرط ان لو كان الرد صادرا ممن صدر منه التعليق تصحيحا للتعرف ونفيا للتناقض
في كلام واما اذا صدر الرد بغيره فلا حاجة الى هذا التاويل لعدم التناقض قال رحمه الله وكلما شئت لها
ان يفرق الثلث والجمع اى اذا قال لها انت طالق كلما شئت لها ان توقع ثلث طلقات متفرقا وليس لها
ان توقع الثلث جملة لان كلما تعم الافعال والازمان عموم الانفراد لا عموم الاجتماع فتقتضي ايقاع الواحدة
في كل مرة الى حالا تتناهى الا ان البيني ينصرف الى الملك القائم لان صحتها باعتباره فلا يملك الا ايقاع بعد وقوع ما
الثلث اذا وجبت له بعد زوج اخر صلاحية اللفظ له ولو طلقت نفسها ثلثا جملة لا يقع شئ عند ابي حنيفة
وعندهما يقع واحدة بناء على ان يقاع الثلث ايقاع للواحدة ام لا وقد مر بيانه ولا يرتد بالرد لانه لم يفوض
اليها الطلاق الا في الوقت الذي تشاء فيه فلا يعتبر ردها قبله قال رحمه الله ولو طلقت بعد زوج اخر لا يقع بنى
فيما اذا قال انت طالق كلما شئت فطلقت نفسها ثلثا وتزوجت بزوج آخر وعادت اليه وطلقت نفسها لا يقع
لما ذكرنا ان التعليق ينصرف الى الملك القائم فلا يتناول المستحدث وعلى هذا قياس كل فرع يخرج لان الملك عند ليس
بشرط لبقاء اليمين وهذا لو قال لها ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا ثم طلق ثلثا قبل ان يدخل ثم عادت
اليه بعد زوج آخر فدخلت الدار طلقت ثلثا ولو طلقت نفسها طلقة او طلقتين ثم تزوجت بزوج اخر ثم
عادت الى الاول تملك عليه الثلاث عندهما ولها ان تطلق واحدة وواحدة الى ان توقع الثلث خلافا لمحمد
وسيأتي في مسائل التخيير ان شاء الله تعالى قال رحمه الله وفي حيث شئت وابن شئت لها ان تطلق في مجلسها
يعني اذا قال لها انت طالق حيث شئت او اين شئت لا تطلق الا اذا شاءت في المجلس وان قامت في مجلسها
فلا مشيئة لها لان كلمة حيث واين من اسماء المكان فيكون هذا ايقاع الطلاق في مكان يتحقق فيه مشيئتها و

ذكر الطلاق فصار كانه قال شئت طلاقك بناء على المعدوم فيقع ابتداء غير الذي علق مشيئتها قلنا ليس في
كلامه ولا في كلام المرأة ذكر الطلاق فبقي قولها شئت مبهما والبينة لا تعمل في غير المذكور ولا يمكن البناء على
ما تقدم لانه انما يبنى على السابق اذا اعتبر السابق وهنا قد بطل السابق لاشتغالها بما لا يعين فاخل قولها
شئت عن ذكر الطلاق فلم يقع بمشيئتها حتى لو قال شئت طلاقك ينوي الايقاع يقع لانه ايقاع مبتدا لان المشيئة
بمعنى على الوجوه فكانه قال اوجبت او حصلت طلاقك ويحصل الطلاق بايجابه بايقاعه الا انه لا بد فيه
من النية لانه قد تقصد وجوده وقوعا وقد تقصد وجوده حكما فلا يقع الطلاق بالشك بخلاف قوله اردت
طلاقك لان الارادة لغة عبارة عن الطلب قال عليه السلام الحمى سير الموت الى طالبه وفي المثل السائر لا يكذب
الوعيد اهله اى طالب الخلاص والغيث وليس من ضرورة الطلب الوجود ولا يلزم ان الارادة والمشيئة بمعنى
عند المتكلمين من اهل السنة لان ذلك من صفات البارئ جلت قدرته وكلا معنى في اراءة العباد وجاز ان يكون
بينهما تفرقة بالنقل الينا وتسوية بالنظر الى الله تعالى لانه ما اراد ان لا يكون لا محالة وكذا سائر صفاته تعالى مخالف
لصفاتنا وعلى هذا الوقال لامرأته شاءي طلاقك ينوي به الطلاق فقالت شئت يقع وان لم ينو لا يقع ولو قال لها
اريدي طلاقك ينوي به الطلاق فقالت اردت لا يقع لما بينا وكذا لو قال لها اجبي طلاقك او اهوى فعلت
لم يقع شئ لان المحبة والهوى نوع تمن بخلاف ما اذا قال لها انت طالق ان اردت او اجبت او رضيت او هويت
فعلت حيث تطلق لوجود الشرط ولو كرهته ان كنتي تحبيني فانت طالق فقالت احبك وفي المنتقى لو قال لها
رضيت طلاقك يقع حين ابى فجعله بمنزلة المشيئة قال رحمه الله وان كان لشئ مضى طلقت لان قالت شئت ان كان
كذا الامر قد مضى والمسئلة بحالها طلقت لان التعليق بالشئ الكائن تنجيز ولا يقال لو كان تنجيزا لكفر بقوله
وهو يعلم ان كان كذا الان موجود حتى لا نافعل اختلف المشايخ فيه قلنا ان نمنع اذ كناية عن اليمين بالله
اذا كان مستقبلا فكذا اذا كان ماضيا اعتبارا بالمستقبل ثم الاصل فيه انه متى علقه بمشيئتها او ارادتها او رضاها
او هواها او حبها يكون تمليكا فيه معنى التعليق فتقتصر على المجلس لما فيه من معنى التخيير فصار كالامر باليد بخلاف ما اذا
علقه بشئ آخر من افعالها كالاكل والشرب ونحوذلك حيث لا يقتصر على المجلس لانه تعليق وليس فيه معنى التمليك لعدم
معنى التخيير قال رحمه الله انت طالق متى شئت او متى ما او اذا ما او اذا شئت او اذا ما فردت الامر لا توقيت ولا تقييد
بالمجلس

والطلاق لا يتعلق له بالحلان فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشية فتقتصر على المجلس بخلاف الزمان لان له تعلقا به
حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتبار خصوصه كقوله انت طالق غدا ونحوه وعموما كقوله انت طالق
في اي وقت شئت ونحوه فان قيل لما لغى ذكر الحلان بقي بقوله انت طالق فينبغي ان يقع في الحال كما لو قال لها
انت طالق دخلت الدار فلم يتعلق قلنا نحمل الظرف على الشرط لمناسبة بينهما من حيث ان الظرف يجامع
المظروف كما ان الشرط يجامع المشروط اولان كل واحد منهما يغير ما من الذي جيء فعند تعذر الظرف حقيقة
نصير كناية بالتجانس عن الشرط مجازا فان قيل اذا جعل مجازا عن الشرط فلم يتطل بالقيام وفي اداة ما
يبطل بالقيام كمتى واذا قلنا حملها على ان اولى من حملها على متى لان حرف الشرط لخلاف متى ونحوه قال
رحمه الله وفي كيف شئت يقع رجعية فان شاء بانه او ثلثا او نواهن وقع اي فيما اذا قال لها انت طالق كيف
شئت يقع واحدة رجعية لان مشيئتها لغت لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج ولو لم تحضر البينة ايدكن في الاصل
ويجب ان يعتبر مشيئتها جريا على موجب التخيير لانه اقامها مقام نفسه ولو يعتبرها يجعلها بانا او ثلثا بعدما
وقع رجعيا فكذا من قام مقامه وهذا عندنا الصحيح وعندهما لا يقع شئ عالما شاء فان شاءت وقعت واحدة
بائنة او ثلثا بشرط مطابقة ارادته وعلى هذا الوقال لعبدها انت حر كيف شئت يعتق عندنا في الحال و
عندهما يتوقف على مشيئة لها ان هذا تفويض الطلاق اليها على الوصف شاءته وانما يكون كذلك اذا تعلق
اصل الطلاق بمشيئتها والا لم يقع كما شاءت وهذا لان كيف للاستيصاف على الشئ فيكون تعليق بجميع اوصاف
الطلاق بمشيئتها ولا يمكن ذلك الا بتعليق اصله لاستحالة بدون وصف من اوصافه ولانه لو لم يتعلق اصله
للغى تخييره قبل الدخول بها وله ان كيف للاستيصاف ولا يتصور ذلك الا بعد وجود اصله الا ترى الى قول
القائل خليا قل لها كيف صيرك بعدنا فعلت وهل صبي فتسئل عن كيف واذا كان للاستيصاف استدعى وجود
الموصوف فيقع اصل الطلاق قبل المشية ويثبت ادنى وصف ضرورة ان لا ينفك عن وصف وجود او يتعلق
ما وراءه بالمشية وهذا لان كلام ايقاع فلو ثبت التعليق بمشيتها انما يثبت ضرورة التخيير وهو داخل في الصفة
لا في الذات وهذا الاوصاف ينفك عن الذات فلم تكن من ضرورة تعلق ما بالمشية تعلق الذات بها وما قاله او

يه لان اثبات الموصوف وان كان فيه تخصيص بعض الاوصاف عن التعليق ليصح الاستيصاف اولى من
تعليق اصل الطلاق بالمشية وتفهم الاوصاف وفيه ابطال الاستيصاف لان الكلام يحتمل التخصيص دون
التعطيل بخلاف قوله حيث شئت واين شئت لانها عبارة عن المكان والطلاق اذا وقع في مكان وقع في
جميع الاماكن فيكون تعليقا لاصل الطلاق بمشيتها وبخلاف قوله كم شئت لانه استخبار عن العدد فيكون تفويضا
للعدد والواحد اصل العدد في المعدودات فيكون الذات موضوعا اليها الا ترى انه تصير عددا بانضمام اليه
غيره فصار الواحد عددا بهذا الاعتبار وذلك تحت الامر بخلاف الذات فانه لا عدد يتصور ان يكون وصفا ابدا
فلا يدخل تحته وثمرة الاختلاف تظهر في موضعين فيما اذا قامت عن المجلس قبيل مشيئة وفيما اذا كان ذلك قبل الدخول
فانه يقع على قوله رجعية وعندهما لا يقع شئ والوكيل بالقيام قال رحمه الله وفي كم شئت تطلق ما شاءت
وان ردت رد الى فيما اذا قال لها انت طالق كم شئت او ما شئت تطلق لفورا ما شاءت واحدة او ثنتين
او ثلثا لانه اسم العدد وما عام فيتناول الكل فان ردت الامر كان ردا وكذا ان قامت بطل خيارها لانه امر واحد
وهو تمليك في الحال وليس فيه ذكر الوقت فاقتضى جوابا في الحال كسائر التمليكات ولا يقال ليس للزوج ان تطلق
اكثر من واحدة فكيف يكون لها ذلك وهي قائمة مقامه لانا نقول المراد بالمشية مشية القدرة لا مشية الا باحة
وهو يقدر ان يوقع الثلث ان شاء فكذا هي لقيامها مقامه ونقول لم حقنا لا يكثر للزيادة لانا لو فرقت
يبطل خيارها فلا يتمكن من ايقاع الثلث الجملة فيحاج لها لعموم قدرتها رواه الحسن عن ابي حنيفة بخلاف
الزوج لانه قادر على التفريق قال رحمه الله وفي طلقي نفسك ثلثا ما شئت تطلق ما دون الثلث ان رضيها
طلقت نفسها من ثلاث ما شئت لها ان تطلق نفسها واحدة او ثنتين وليس لها ان تطلق الثلث وهذا عند
ابي حنيفة وقالا لها ان تطلق ثلثا ان شاءت لان ما لحكمية في التعميم وقد تكون للتبيين كقوله تعالى فاجتنبوا
الرجس من الاوثان فيحمل عليه كما في قوله طلق من نسائي من شاءت ولابي حنيفة ان من للتبعيض جميعه وما للتعميم فتعمل
لها بخلاف ما لو قال لكل من فيها ما شئت لانه امر مبني على المحاسبة او على اظهار السماحة فيسقط اعتبار التبعيض
وفي مسئلة الطلاق اريد به البعض ايضا لانه وصف صفة عامة وفي المشية فيسقط اعتبار التبعيض اهذا

باب التعليق

للحلف كمن حلف لا تتزوج الا امرأة كوفية حتى لو قال من شئت كان على الخلاف والداعي

قال رح والواو بمعنى في الملك لقوله لمنكوحته ان دخلت فانت طالق او مضافا اليه اي الملك كان نكحتك فما نكحت طالق فبنى عليه اي يقع الطلاق بوجود الشرط سواء كان في الاول او النكاح في الثاني ومثل بقوله ان نكحتك بعد ان شرط ان يكون مضافا الى الملك والنكاح ليس بملك وانما سواهم للعقد لكونه سببا للملك كان قال ان ملكتك بالنكاح فطالق البتة وارادة المسبب طريق من طرق المجاز ومثل قوله ان اشتريتك بعد اي ان ملكتك بالشراء والا لما انعقد تعليقا ثم ذكر في الخلاصة فصلين احدهما ان يكون الحالف مالكا وتعلقه بامر شرط كان والثاني ان لا يكون مالكا وكنه علقه بالملك فكل واحد منهما جايز اما الاول فظاهر ولا خلاف فيه واما الثاني فالمذكور هنا هو مذهبنا وهو قول عمر ابن الخطاب وابن عمر وروايته عن ابن مسعود وقال مالك ان عم بان قال كل امراة اتزوجها طالق ونحوه لا يجوز وان خصص بلوا او قبيلة بان قال كل امراة من مصر او من بني تميم او كل بكر ويثبت التزوج طالق صح لان في التعميم سد باب النكاح على نفسه فلا يصح بخلاف ما اذا قال كل امراة اتزوجها فهي على تمام كظهر امي حيث يصح ويصير مظاهرا اذا تزوج مع العموم لان الحرمة يرتفع بكفارة فلا سد فيه وقال الشافعي رح لا يصح هذا التعليق وهو قول ابن عباس وعائشة لقوله عليه السلام لا نذر لابن ادم فيما لا يملك ولا طلاق لابن ادم فيما لا يملك ولا يقع فيما لا يملك رواه احمد وابن ماجه وسئل ابن عباس عن هذه المسئلة فقال قال الله تعالى اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن شرع الله الطلاق بعد النكاح فلا طلاق قبله ولانه لا يملك التنجيز لعدم المحل فلا يملك التعليق بالملك كما لا يملك التعليق بغيره من الشروط ومنا ان المحل شرط للطلاق كالاهلية فكما لا يجوز التعليق من غير الاهل بالاهلية كالصبي يعقل اذا بلغت فامرأتي طالق فكذا في غير المحل فصار كبيع ما لا يملك كالطير في الهواء ثم ملكه ولانه يضاد المقصود من النكاح وهو التوالد فلا يثبت اصلا ولنا ان التعليق بالشرط يميني فلا يتوقف صحته على وجود ملك المحل كاليميني بالله تعالى وهذا لان اليمين تقرف من الحالف في ذمته نفسه لانه يوجب البر على نفسه والمحلوف به ليس بطلاق لانه لا يكون طلاق الا بعد الوصول الى المحل وهاهنا لم يحصل فهو يميني واشتراط قيام الملك لاجل الطلاق لا لاجل الحلف لكن المحلوف به سيصير طلاقا عند وجود الشرط بوصوله الى المحل وعند ذلك الملك واجب ولهذا لا يكره في حالة الحيض التعليق ولو كان ايقاعا لكره فاذا لم يكن طلاقا للحال لا يشترط له المحل كمن قال ان ملكت عبدا فلان علي ان اعتقه ولهذا

لو حلف ان لا يطلق فعلق الطلاق بالشرط لا يحنث ولو حلف ان لا يحلف يحنث ولو كان طلاقا يحنث بالتعليق فعلم انه يميني واليميني يعقد للمنع او الحمل اذا حصل وجعل الملك عند الشرط ليكفي تحقيقا عند وقوع الجزاء ومنا الملك لازم عند فلان اولى بالجواز ونظيره من الحيات الرقى فانه ليس بقتل والترس لا يكون حائلا ما لو قتل ولا مؤخرا له بل يكون مانعا كالبيض قتلا اذا وصل الى المحل وما رواه الشافعي رح الدم يصح قالوا احد وقال ابو الفرج روى من طرق مجتبنة بمرة وقال ابن الجوزي اضاجيم ليس لها اصل في الصحة فلا يشتغل بها وليس صحيح فهو محمول على التنجيز والتاويل متقول عن السلف كمكحول واسلم والشعبي والمراد بالاية اذا المطلق يضرف الى الحلال والبيع كالطلاق لا يصح الا في الملك فيكون لغوا قبل الملك بخلاف اليمين لانه لا يشترط له الملك وهو امر وجودا وسنا والاهلية شرط بجميع التصرفات واليميني منها فلا يكون من صبي وقوله لا يملك التنجيز لعدم الملك فلا يملك التعليق يبطل بما اذا قال لجاريته ان ولدت ولدا فهو حر حيث يعتق اذا ولدت وان كان لا يملك التنجيز في الولد المعدوم وقت اليميني وحاصل الخلاف ان المعلق بالشرط لا ينعقد سببا للحال واثر التعليق في اعدامه اي زمان وجود الشرط عندنا فلا يكون طلاقا قبله فلا يشترط الملك له وعند ينعقد سببا واثر التعليق في تاخير الحكم فلكان ايقاعا في الحال فيشترط له الملك وقد عرف الدلايل في موضعه ولا يقال لو جن بعد التعليق ووجد الشرط وهو مجنون بطل ولو كان ايقاعا عنه كما طلقت لعدم الاهلية لانا نقول سواء كان حكما والجنون اهل لذلك الا يرى انه لو كان عينيا او مجبوبا يفرق بينهما ويجعل طلاقا وكذا اذا اسلمت امراته وعرض الاسلام على ابويه وابيا وكذا اذا ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه لكونه اهلا له حكما وقول مالك رحمه الله ان في التقويم سد باب النكاح لا يصح لانه لا يسد عليه بابه لان كلمة كل تقتضي دون التكرار فيمكنه ان يتزوج بعد ما وقع الطلاق عليها وقوله فيقع بعد ان بعد الشرط وفيه اشارة الى ان الحكم يتاخر عنه وهو المختار لان الطلاق المقارن للنكاح لا يقع ولهذا لو قال انت طالق مع اول نكاح اتزوجك لا يقع بناء النكاح ولا يتصور ان يثبت الشيء منفيا وكذا لو قال لها تزوجتك على ان كل طلاق صح النكاح ولم يقع شيء لانه يوجد اعتبارا بلا او شرطا لان البدل يقابل دون والشرط يتقدم فلفي هذا الشرط وصح النكاح بخلاف المضاف حيث يقع مقارنا للوقت المضاف اليه لان المضاف سبب والمعلق يكون سببا عند وجود الشرط فيتاخر

الحكم عنه ضرورة وانما كان كذلك لان المصنف يريد الحكم والمعلق يريد انتفاءه لان غرض المنع من
ايجاد الحكم وفعله آه مضافا الى الملك اراد التعليق به ثم ان كان التعليق بالملك بصريح الشرط مثل ان يقول
ان تزوجت ونحوه كان معلقا كيف ما كان وان كان بمعنى الشرط مثل ان يقول امرأة التي اتزوجها طالق فانما
يتعلق ان كانت غير معينة واما اذا كانت المرأة معينة مثل ان يقول هذه التي اتزوجها طالق فلا يصح
لو تزوجها لانه غرفها بالاشارة ولا يراعى الصفة وهو التزوج فجعله من المرأة طالق
واما الفصل الاول وهو ما اذا كان الحالف حالفا فمتفق عليه وذلك مثل ان يقول لامرأته ان دخلت الدار
فانت طالق لان الملك قايم في الحال والظاهر بقاؤه الى وقت الشرط لان الاصل في كل ثابت استمراره صونا
في التلفظ الذي هو عزم صحيح يمينا عن وايقاعا عن قال رحمه الله فلو قال لاجنبية ان زرت فانت
فتحكما قرارت لم تطلق وقال ابن ابي ليلى تطلق لان المعتبر في وقوع الطلاق وقت وجود الشرط لكونه
تعلقا الى الحال في ذلك الوقت والملك موجود عندنا فيقع الطلاق ولانه اضافه الى الملك فلا يقع بدونه ولا يقال
الشرط كالمرسل عند وجود الشرط فيكون كانه ارسله فيه ولنا ان الجزاء لابد ان يكون ظاهرا ولازما ليكون
مخيفا فتوجد ثمرة اليمين فيه وذلك انما يتحقق اذا كان حالفا واضافه الى الملك فلا يتعقب بدونه ولا يقال
بتمزيق الملك فيكون التقدير ان تزوجتك ودخلت الدار فانت طالق لانا نقول ان اليمين مذموم لقطعه
نكاحا ولا قطع كل حلاف مهين فلا يحتال لتصحيحه فيتحقق علم المحلوف به فيبطل ولا ينقلب صحيحا بعد
ذلك بوجود الملك لانه وقع باطلا فالاضافة الى سبب الملك كالاضافة الى الملك وقال بشر المريسي لا يصح
اضافة الى سبب الملك لان الملك يثبت عقيب سببه والجزاء يقع عقيب شرط فلو صح تعليقه به لكان الطلاق
مقارنا لثبوت الملك والطلاق المقارن لثبوت الملك او لزواله لا يقع كما لو قال ان طلقتك مع نكاحك او مع
موتي او مع موتك بخلاف ما اذا علقه بالملك لانه جعله شرطا فيتقدم والطلاق يتاخر فلا يؤدي الى المحذور
والجواب عنه قال محمد رحمه الله حمل الكلام على الصحة اولى من الغاية فيكون قد ذكر السبب واراد به المسبب
فيكون تقدير قوله ان تزوجتك ان ملكتك قال رحمه الله والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وكلما ومتى
ومتى ما لان الشرط مشتق من الشرط الذي هو بمعنى العلامة وفيها شراط الساعة اي علاماتها قال الله تعالى فقد

فقد جاء اشراطها فسميت بهذه الالفاظ به لاقترانها بالفعل الذي هو علامة الحنث لان الجزاء انما
يتعلق بما هو على خطر الوجود وهو الافعال دون الاسماء لاستحالة معنى الخطر فيها والاصل فيها ان وضع حرف
الشرط وما دل على معناه لما يحتمل بها لما فيها من معنى الشرط لانها تدل على الوقت الذي هو علم عليه وكلمة كل وان كانت
تدخل على الاسماء لكنها جعلت هنا لان الاسم الذي يدخل عليه يلازمه الفعل فكانت هنا بهذا الاعتبار ومن
جملة الفاظ الشرط لو ومن واي واياان واين واينما ثم الجواب اذا تاخر عن الشرط يكون بالفاء وان لم يوجد فيه
الشرط لا لفظا ولا معنى وذلك في سبع مواضع نظمها موزونا في قوله طلبية واسمية ونجاه وبما ولن
ولو بالتنفيس وان تقدم فلا تدخل فيه الفا واقترنت فيه هل هو الجزاء او يقدر بعد الشرط من جنسه
فاذا عرفنا هذا فنقول لو قال لامرأته ان دخلت الدار انت طالق طلقت للحال لعدم الرابط ولو الفا
فانا نوى تعليقا يدين وكذا ان نوى تقويته وفي رواية عن ابي يوسف لا يتنجز حملا للكلام على الغاية ولو اوقع
من الغاية فيمضي الفا كقوله من يفعل الحسنات الله يشكرها الشر بالشر عند الله مثلان ومتى يبطل بما اذا اجاب
بالواو فانه يتنجز ويلغو الشرط مع انه يمكن تعليقه حتى لو نوى يدين وفي الحكم روايتان ذكره في الغاية ولو
اخر الشرط وادخل الفاء في الشرط لا رواية فيه ويمكن ان يقال يتنجز لان الفاء فاصلة ويمكن ان يقال يتعلق
لان الفاء حرف تعليق ولو قال انت طالق ان فعند محمد يتنجز لعموم ذكر ما يتعلق به وعند ابي يوسف لا لان
ذكره بيانا لارادته التعليق ولو قال انت طالق دخلت الدار يتنجز لعدم التعليق والصفة المعنوية
كالشرط مثل ان يقول المرأة التي اتزوجها طالق او المرأة التي تدخل الدار طالق وذلك في غير المعينة قال
رحمه الله فيما ان وجد الشرط انتهت اليمين يعني في الفاظ الذي تقوم ذكرها اذا وجد الشرط انتهت اليمين و
انحلت لانها غير مقتضية للعموم والتكرار لغة بوجود الفعل مرة يتم الشرط ولا بقاء لليمين بدون الشرط
وذكر في الغاية رجل قال لامرته ان دخل منكن الدار فهي طالق فدخلت واحدة منهن مرارا طلقت بكل
مرة تطليقة لان الفعل وهو الدخول اضيف الى جماعة فيراد به تعميم الفعل عرفا مرة بعد اخرى كقوله تعالى
ومن قتله منكم متعمدا فان العموم واستدل عليه بما ذكر في السير الكبير اذا قال الامام من قتل قتيلا فله سلبه فقتل
واحد قتيلين فله سلبهما وفيه اشكال لان عموم المفرد لكون الواجب فيه مقدارا بقيمة المقتول وفي السلب

بدلالة حاله وسواء ان مراده التشجيع وكثرة القتل وذهب بعض الناس الى انه مع يقتضي التكرار واستدل
عليه بقول الشاعر متى تاته تعشو الى ضوء نار عنده خير موقد ومن قال ان من ناداني بناني
وبنار دار نجد حطبها جزلا وبار باجا وفي المحيط وجوامع الفقه لو قال اي امراته اتزوجها
فهي على امراة واحدة بخلاف كل امراة اتزوجها حيث يعم بعموم الصفة وسواء يضا مشكل حيث
لم يجعل قوله ان امراة اتزوجها بعموم الصفة قال رحمه الله الا ترى ان كلما لا تقتضي انها عموم الافعال كما تقتضي كل عموم
الاسماء لان كلمة كلما وكل يفيد عموم ما دخلت عليه غير ان كلما تدخل على الافعال وكل تدخل على الاسماء
فيفيد كل واحد منهما عموم ما دخلت عليه قال الله تعالى كلما اوقدوا نارا للحرب اطفاها الله وقال الله
تعالى وكل شيء فصلناه تفصيلا فاذا وجد فعل واحد او اسم واحد فقد وجد المحلوف عليه فالحلت اليمين
في حقه وفي حق غيره من الافعال والاسماء باقية على حالها فيحنث كلما وجد المحلوف عليه فيها الا الى نهاية
ولا يقال اذا كانت اليمين بكلما فتكرار الشرط في حقه بانت بثلث ثم عادت اليه بعد زوج فوجد الشرط لا يقع
شيء وكذا اذا كانت بطلاق فتزوج امراة في طلقت ثم تزوجها لم يقع على شيء فكيف يصح دعواكم الا الى
نهاية لانا نقول كلمة كلما يقتضي عموم الافعال وعموم الاسماء ضروري فاذا وجد الفعل من حنث و
الحلت اليمين في حقه ولا يتصور عود ذلك الفعل بعد ذلك وبقيت في حق غيره فيحنث كلما وجد
فعل لانه غير الاول غير ان المحلوف عليه طلقات من الملك وهي متناهية فيتناهي لاجل ذلك لا ان اللفظ لا
يقتضيه حتى لو اضاف اليه بسبب الملك بان قال كلما يزوجت امراة فهي طالق تكرر ايمانا لان انعقادها باعتبار
ما يحدث من الملك وذلك لا نهاية له وكلمة كل يقتضي عموم الاسماء وعموم الافعال ضروري فاذا تزوج امراة حنث
والحلت اليمين في حقها وبقيت في حق غيرها فاذا تزوجها بعد ذلك لم يقع شيء لعدم تجدد الاسم واذا تزوج
غيرها حنث لبقاء اليمين في حقها وكذا اذا تزوج اخرى واخرى بعد اخرى يقع الى ما لا يتناهى قال رحمه الله فلو قال
كلما تزوجت امراة يحنث بكل امراة ولو بعد زوج اخر لان صحة هذا اليمين باعتبار ما يحدث من الملك
وهو غير متناه على ما يقدم وعن ابي يوسف على رواية المنتقى اذا قال كلما تزوجت امراة فهي طالق فتزوج
امراة طلقت فان تزوجها ثانيا لم تطلق ولا يحنث في امراة واحدة مرتين صححوا الكلمة كل

ولو كانت اليمين على امراة معينة بان قال كلما تزوجتك او كلما تزوجت فلانة تكرر ايمانا واستوضح
ذلك بما اذا قال كلما اذا اشتريت هذا الثوب فهو صدقة او كلما ركبت هذه الدابة فعلي كذا يلزمه
كذا يلزمه بكل مرة ما التزم ولو قال كلما اشتريت ثوبا او كلما ركبت دابة فعلي كذا لا يلزمه ذلك الا مرة
واحدة وفي الاول وسواء اذا قال لها كلما دخلت الدار فانت طالق طلاقا فرجعيا تتكرر عند ايمانا
ولو بعد زوج لان كلما تعم الافعال وقد صح التعليق فلا يشترط لبقاء الملك وانما يشترط لصحة ابتداء
لتكون الجزاء محيطا بوجوده ظاهرا عند الحنث وهذا لان المعلق بالشرط لا يكون طلاقا ولا سببا قبل
وجوده الا ترى ان صح التعليق بالملك في الطلقة الثلث لم تتحقق عند الشرط لحصول البائن اليمين حتى
الا ضاف مع ان الملك معدوم بل الحل الاصلي معدوم فلا يبقى بعد الانعقاد اولى وجوابه الى التعليق باعتبار
الملك الموجود ولم يبق فيبطل التعليق بخلاف المستشهد به لان انعقاده باعتبار ما يحدث من الملك
على ما تقدم ونظيره ما لو قال لامته ان دخلت الدار فانت حرة ثم اعتقها بطل التعليق حتى لو ارتدت و
لحقت بدار الحرب ثم اسرت لا يعتق بدخول الدار بخلاف ما اذا باعها حيث لا يبطل التعليق حتى لو
ملكها بعد ذلك ودخلت الدار تعتق قال رحمه الله وزوال الملك بعد اليمين لا يبطلها لانه لم يوجد الشرط
والجزاء باق لبقاء محل اليمين والمراد زواله تطلقة واحدة او طلقتين اما اذا زال بثلاث طلقات
فانه يزيلها الا اذا كانت مضافة الى سبب الملك فحينئذ لا يبطل بالثلاث لان صحتها باعتبار ملك
يحدث على ما مر من قبل قال رحمه الله فان وجد الشرط في الملك طلقت والحلت لانه وجد الشرط والحل
قابل للجزاء فيتنزل وهم يبق اليمين لان بقاءها ببقاء الشرط والجزاء وهم يبق واحد منهما قال رحمه الله والا لا
والحلت اي وان لم يوجد الشرط في الملك لا يقع الطلاق وتحل اليمين ومراده اذا وجد الشرط في غير الملك
اما بمجرد عدم الشرط في الملك لا يحل اليمين وانما يحل بوجوده في غير الملك لوجود الشرط صفة ولا يقع
شيء لعدم المحلية قال رحمه الله وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له اي للزوج لانه متمسك بالاصل فكان
الظاهر شاهدا له لانه ينكر وقوع الطلاق وهي تدعيه فالقول قول المنكر وعلى هذا لو قال لها ان لم تدخلي
هذه الدار اليوم فانت طالق فقالت لم ادخلها وقال الزوج بل دخلتها فالقول له لانه المنكر لو قو

الطلاق وزوال الملك وان كان الظاهر شاهدا لها ولان الاصل عدم الدخول ولان الزوج ينكر
السبب لان المعلق يصير سببا عند الشرط فكان القول له وعلى هذا الوقاع اذا جامعها في حيضها
مع ان الظاهر يشهد لها ولان الاصل عدم وان الجرح ايضا يمنعه من الوقاع ولو قال لها انا لم
اجامعك في حيضك فانت طالق للسنة ثم قال جامعتك فان كانت حايضا فالقول له لانه ينكر الانشاء فلا
يلزم وان كانت طاهرا لا يصدق لانه يريد ابطال حكم واقع في الظاهر بصلوحه وقت السنة وقد عرف
بالسبب لان المضاف بسبب كالحال لكونه يريد كونه كالحال المعلق حيث يتأخر سببيته لانه لا يريد
كونه فيكون منكرا فالقول قوله قال رحمه الله الا اذا برهنت اي اقامت بينة لان البينات شرعت
بالحجج قال رحمه الله وما لا يعلم الا منها فالقول لها في حق ما كان حضت فانت طالق وفلانة او ان
كنت بحيض فانت طالق وفلانة فقالت حضت او حضت هي فقط اي اذا علقه بما لا يعلم من
الامن جهتها كقوله ان حضت فانت طالق وفلانة او قال ان كنت بحيض فانت طالق وفلانة فقالت
حضت او حضت طلقت هي وحدها ولم تطلق فلانة والقياس ان لا يقع الطلاق عليها بقولها لانها تدعي
شرط الحنث على الزوج ووقوع الطلاق وهو منكر فيكون القول له ولا يصدق الا بحجة كغيره من الشروط وجه
الاستحسان ان هذا امر لا يعرف الا من قبلها وقد ترتب عليه حكم شرعي فيجب عليها ان تخبر كيلا تقع في الحرام
اذا لاجتناب عنه واجب عليها شرعا فيجب طريقه وهو الاخبار فتعينت له فيجب قبول قولها
ليتخلص من عهدة الواجب لانها مأمورة بالاخبار بقوله تعالى ولا يحل لهن ان يكتمن ما خلق الله في ارحامهن
فلم يقبل قولها لم يكن للاخبار فايدة ولهذا قيل قولها في حق العدة والغشيان حتى انقطعت الرجعة
بقولها انقضت عدتي ويحل لها التزوج بالثاني ويحرم غشيانها وهو الوطء بقولها انا حايض ويحل
بقولها قد طهرت لكنها شاهد في حق نفسها بالحيض مرتين فلا ضرورة في حق فلا تقبل قولها حتى يعلم انها
حاضت حقيقة ولا يمتنع ان تقبل قول شخص بالنسبة الى غيره دون غيره كما لو ورثة اذا اقر بعض
على الميت لرجل وكالمشتري اذا اقر بالمبيع للمستحق وكذا لا يتعدان يكون الكلام واحدا حتى ان الا يرى
ان شهادة رجل وامرأة من تقبل في السرقة لوجوب الضمان لا الحد وانما تقبل قولها اذا اخبرت والحيض

نفعاه

قايم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضروري فيشترط فيه قيام الشرط ولو قال ان حضت حيضة
يقبل في الطهر الذي يلي الحيضة لان الشرط فلا يقبل قبله ولا بعد هذا اذا كذبها الزوج واما اذا صدقها
فتطلق قضاء ايضا لثبوت الحيض في حقها بتصديقه ولو قال لامرأتيه اذا حضتما فانتما طالقان
فقالا حضنا لم تطلق واحدة منهما الا ان يصدقهما وان صدق احداهما وكذب الاخرى طلقت المكذبة
وان كن ثلثا فقال ان حضتن فانتن طوالق فقلن حضنا لم تطلق واحدة منهن الا ان يصدقهن و
كذا ان صدق واحدة منهن وان صدق ثنتين وكذب واحدة طلقت المكذبة ولو كن اربعا و
المسئلة بحالها لم يطلقن الا ان يصدقهن وكذا ان صدق واحدة او ثنتين وان صدق ثلثا وكذب واحدة
طلقت المكذبة وحدها دون المصدقات والاصل فيه ان حيض جميعهن شرط لوقوع الطلاق عليهن و
لم تطلق واحدة منهن ح ترى جميعهن الحيض وان حاضت بعضهن يكون ذلك بعض العدة وسمي
لا يثبت بها الحكم فان قلن جميعا قد حضت لا يثبت حيض كل واحدة منهن الا في حق غيرها ولا يثبت في
حق غيرها الا ان يصدقها فيثبت في حق الجميع وان صدق البعض وكذب البعض ينظر ان كانت المكذبة
واحدة طلقت سي وحدها لتمام الشرط في حقها لان قولها مقبول في حق نفسها وقد صدق غيرها فتم الشرط فيها
فلا تطلق غيرها لان المكذبة لا يقبل قولها في حق غيرها فلم يتم الشرط في حق غيرها وان كذب اكثر من واحدة
لم تطلق واحدة منهن لان كل واحدة من المكذبات لم يثبت حيضها الا في حق نفسها فكان الموجود بعض
العلة ولا تطلق واحدة منهن ح تصدق في غيرها جميعا وكذا اذا قال لها ان كنت بحيض فعبدي
بتار جهنم فانت طالق وفلانة وعبدي حر فقالت قد حضت طلقت وتم تطلق فلانة ولم يعتق العبد وهو بمنزلة
قوله ان كنت بحيض او تبعضتني لان الحالة امر باطن لا يتوقف على اخبارها فتعلق الحكم بما يدل عليها وهو الاخبار عنها
وان كانت كاذبة لان احكام الشرع لا تناط بمعان خفية بل بمعان جلية الا يرى ان المرض والحدث
والجنابة والاستبراء وتوجه الخطاب بالسعي والنوم والتقاء الختانين وحدوث الملك مع البيع و
البلوغ دون المشقة وفروج البحر والانزال وشغل الرحم واعتدال العقل صفة تحقيقا للميسر المرضي ودفعا

الم

للحج المنفي الا ان امينة في حق نفسها شاهدة في حق غيرها وشاهدة الفرد مردودة لاسيما اذا كان في
فعل نفسه وفيه تهمة فتعلق الحكم في حقها باخبارها وفي غيرها بحقيقة المجيء فان فعل تيقنا بكذبها لان
مجيء العذاب امر يأباه العقل قلت احتمال الصدق في خبرها ثابت لان الانسان قد تبلغ به ضيق
الصدر وقلة الصبر وسوء الحال الى درجة تحت الموت فيرى احتمال تحمل شدة بعض ايام على النار العذاب
على صحبته وان قال لها ان كنت تحبين بقلبك فانت طالق فقالت اجل ومثلها ذبة طلقت قضاء وديانة
عند ابي حنيفة وابي يوسف لان المحبة لا يكون الا بالقلب فلا يفيد تقييدها به وقال محمد لا تطلق فيما بينه
وبين الله تعالى الا اذا كانت صادقة لان الاصل في المحبة القلب واللسان خلف عنه والتقييد بالاصل
تبطل الخلفية وحتى يعقل لا يمكن الوقوف على ما في قلبها فتعلق اي الحلف مطلق وذكر في الفوائد الظهيرية
مسئلة يدل على ان المحبة بالقلب لا يعتبر وان امكن الاطلاع عليها وعلى ما اذا قال لامرأته انت طالق ان كنت
انا صاحب كذا ثم قال لست اجبه وهو كاذب فيه فهي امرأته وسعه ان يطأها فيما بينه وبين الله تعالى لا يتم
وهذا مشكل لانه ان لم يعرف حاله فقد عرف قلبه ولكن الطريق ما قلت انه تطلق بالاخبار
كيف ما كان ثم اعلم ان التعليق بالمحبة كالتعليق بالحيض لا يقتضي ان الا في شيئين احدهما ان التعليق بالمحبة
يقتضي على المجلس لكونه تخييرا في الوقت وقالت اجل لا تطلق والتعليق بالحيض لا يبطل بالقيام كسائر
التعليقات والثاني انها اذا كانت كاذبة في الاخبار تطلق في التعليق بالمحبة ما قلت وفي التعليق بالحيض
لا تطلق فيما بينه وبين الله تعالى قال رحمه الله وبرؤية الدم لا يقع يعني فيما اذا قال لها ان حضت فانت طالق
قبل رؤية الدم لا يقع الطلاق لانه يحتمل ان يكون مستحاضة ولا يقع بالشك قال رحمه الله فان استمر بها وقع من
حين رأت الدم ان استمر الدم ثلثة ايام وقع الطلاق من حين رأت الدم لانه بالاستمرار تبين انه من الرحم فكان
حيضا من الابتداء وتظهر ثمرة الاستمرار فيما اذا كانت المرأة غير مدخول بها فتزوجت حين رأت الدم او كان
المعلق بالحيض عتق عبد فحر العبد او حنث حلف بعد ما رأت الدم قبل ان يستمر فان يصح نكاحها ويعتبر جناية
في العبد جناية الاحرار قال رحمه الله وفي ان حضت حيضة يقع حين تطهر الا في فقالت لها ان حضت

حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت من حيضها وذلك بالاغتسال على العشر او بمضي العشر وان لم ينقطع او
بالانقطاع والاغتسال او بما يقوم مقام الاغتسال اذا انقطع دون العشر لان الحيضة الحيضة
اسم للطاهر من الحيض ولهذا حمل عليه في حديث الاستبراء وهو قوله عليه السلام الا لا توطأ الحبالى حتى يضعن
حملهن ولا الحيالى حتى تستبرين بحيضة وكذا اذا قالت ان حضت نصف حيضة فانت طالق لان اسم الكامل
وهي لا يتجزأ بخلاف قوله اذا حضت لانه يدل على الجنس وهو الحيض ونظيره قوله ان صمت او ان صمت صوما او ان
صليت او ان صليت صلوة وعلى هذا قالوا فيمن قال ان حضت حيضة لا يكون الطلاق بدعيا لان الطلاق
يقع بعد ما طهرت بخلاف قوله ان حضت قال رحمه الله وفي ان ولدت ذكرا فانت طالق واحدة وان
ولدت انثى فثنتين فقوله تزاد ما يرد الاول تطلق واحدة قضاء وثنتين تنزها ومضت العدة الى
فيما اذا قال ان ولدت غلاما فانت طالق واحدة وان ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدت
غلاما وجارية ولم يدر الاول يلزمه طلقة واحدة قضاء وفي الاحتياط ثنتان تنزها وقد انقضت
العدة لانه يمينان فايهما ولدت اولا يحنث به ويقع جزاؤه فتكون عدتها والقضاء بوضع
الثاني لانها حامل به فاذا وضعت الثاني انقضت العدة والحلت اليمين الاخرى به لوجود
البر ولم يقع به شيء لان الطلاق المقارن لانقضاء العدة لا يقع ثم ان كان الغلام اولا وقعت
واحدة وان كانا اخرى فثنتان فالواحدة متيقن بها فيلزمه ولا يلزمه الزيادة بالشك والتنزه ان يقع
ثنتان لاحتمال وقوعهما بتقدم الجارية حتى لو طلقها واحدة غيرها وكانت امه لا يراجعها الا بعد زوج
آخر لاحتمال تقدم الجارية ولادة والعدة منقضية بيقين هذا اذا لم يعلما ايهما اول وان علما الاول
منهما فلا اشكال فيه وان اختلفا فالقول قول الزوج لانه منكر وان ولدت غلاما وجاريتين ولا
يدري الاول منهم يقع ثنتان في القضاء وفي التنزه ثلث لان الغلام ان كان اولا او وسطا تطلق
ثلثا واحدة بالغلام وثنتان بالجارية الاولى لان العدة لا تنقضي ما بقي في البطن ولو وان كان
الغلام اخرا يقع ثنتان بالجارية الاولى ولا يقع بالثانية شيء لان اليمين بها قد انحلت بالاولى
ولا يقع بولادة الغلام ايضا شيء لانه حال انقضاء العدة فتردد بين ثلث وثنتين فيحكم بالاقل

قضاء وبالاكثر تنزها ولو ولدت غلامين وجارية لزمه واحدة في القضاء وفي التنزه ثلث لانه كان
الغلامان اولا وقعت بالاول منهما واحدة ولا يقع بالثاني شئ لان اليمين به قد انحلت ولا يقع بولادة
الجارية ايضا شئ لانه حال انعقاد العقد كما يقوم وان كان الجارية اولا او وسطا يقع ثلث واحدة
بولادة اول الغلامين وثنتان بولادة الجارية فتردد بين واحدة وثلث فيلزمه الاقل قضاء والا
كثر تنزها ولو قال ان كان حملك غلاما فانت طالق واحدة وان كان جارية فثنتين فولدت غلاما و
جارية لم تطلق لان الحمل اسم للكل اما لم يكن الحمل جارية او غلاما لم تطلق وكذا لو قال ان كان ما في بطنك
غلاما والحمله بحالها لان كلمة ما عامة ولو كان في بطنك والحمله بحالها وقع ثلث قال رحمه الله قال ان ح
والملك يشترط لآخر الشرطين يعني اذا كان الشرط ذا وصفين بان قال لها ان دخلت دار زيد ودار
عمرو او قال لها ان كلمت اباعمرو وابا يوسف فانت طالق يشترط لوقوع الطلاق ان يكون احدهما
في الملك حتى لو طلقها بعد ما علق طلاقها بشرطين وانقضت عدتها ثم وجد احد الشرطين وهي مبانة ثم
تزوجها فوجد الشرط الآخر وقع عليها الطلاق المعلق وقال زفر رحمه الله لا تطلق حتى يوجد الاول ايضا
في الملك اعتبارا له بالشرط الثاني وهذا لانهما كشئ واحد الا يرى ان الطلاق لا يقع الا بهما والملك يشترط
عند وجود الثاني فكذا عند الاول ولنا ان حال وجود الشرط الاول حال البقاء فلا يشترط فيه الملك
لاستغنائه عنه في حاله البقاء وانما يشترط ذلك وقت التعليق ليكون الجزاء غالب الوجود بالاستصحاب
الحال اياه وجود الشرط ويشترط وجوده عند وجود الشرط لينزل الجزاء وفيما بين ذلك حالة البقاء وبقاء
اليمين بمنزلة الحالف بايجاب البر على نفسه فلا يشترط له الملك وهذا كالنصاب يشترط عند انعقاد السبب
وعند الوجوب وفيه خلاف زفر وينقسم هذه المسئلة عقلا الى اربعة اقسام اما ان يوجد الشرطان
في الملك فيقع بالاتفاق او يوجدا في غير الملك فلا يقع بالاتفاق او يوجد الاول في الملك والثاني في غير
الملك فلا يقع الا عند ابن ابي ليلى او يوجد الاول في غير الملك والثاني في الملك وهي الخلافية المذكورة
فيما تقدم قال رحمه الله وتبطل تخييرية الطلاق تعليقه اي تبطل تخيير الطلقات الثلاث تعليقا كان
علقه من قبله وصورته ان يقول لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق واحدة او ثنتين او ثلثا ثم يخير

الثلاث بطل المعلق حتى لو تزوجها بعد زوج آخر فدخلت الدار ثم يقع شئ خلافا لزفر رحمه الله ويقول
ان المعلق مطلق الطلاق لا الطلاق للفظ وقد بقي احتمال الوقوع بعد تخيير الثلاث فبقي اليمين فينزل الجزاء
عند الشرط لان الشرط وجد في الملك بعد صحة اليمين وتخلل زوال الحل لا يخل كما لا يخل عند زوال الملك وكيف
يتعال بطل التخيير التعليق وما صادقه التخيير غير ما صادقه التعليق لان ما صادقه التخيير طلاق وما
صادقه التعليق ما يصير طلاق وليس بطلاق ولا سبب له في الحال ولهذا جاز تعليقه بالملك في المطلقة
الثلاث وان عدم الحل فلان يقع اولى ولنا ان الجزاء طلقات هذا الملك لان اليمين انما يعقد لطلاق يصلح
جزاء والذي يصلح جزاء طلاق يحصل به مقصود الحالف باليمين وهو المنع عن تحصيل الشرط او الحمل على
اعدام الشرط وهذا المقصود انما يحصل بما يغلب وجوده عند الشرط وطلقات هذا الملك اتصفت
بهذه الصفة لكونها موجودة والظاهر بقاؤها عند الشرط فيحصل معنى التخويف فيقع الحمل او المنع عما
طلقات ملك يصير موجودا عند وجود الشرط فلا يصلح جزاء في يمينه فلا يتناولها مطلق التعليق لان
مطلق التعليق انما يصح فيما يصلح جزاء لا فيما لا يصلح فاذا ثبت تقييد الجزاء بطلقات هذا الملك وقد
فاتت بالتخيير فيبطل اليمين ضرورة لان بقاء اليمين بالشرط والجزاء ولان بوقوع الثلاث عليها
خرجت من ان يكون هذه الدار فانت طالق ثم جعلت الدار بستانا او حماما لا يبقى اليمين فهذا مثله و
فوته بطلاق قلنا له شبهة ذلك على معنى انه يمين وموجبه البر وعند فواته مضمون بالطلاق فلا يتحقق
الشبهة ذلك على معنى انه يمين الا في محله كالحقيقة ولهذا لو قال لاجنبية ان دخلت الدار فانت طالق لا
ينعقد ولان اليمين بالطلاق لا ينعقد الا في الملك او مضافة الى الملك ولم توجد الاضافة هنا فكذا
انعقادا باعتبار التطليقات المملوكات له وهي محصورة بالثلث وقد اوقع كلها فلا يتصور بعد ما
يكون فيتحقق من مباشرة الشرط فان قيل يشكل هذا اذا طلقها طلقتين ثم عادت اليه بعد زوج فدخلت
حيث تطلق ثلثا وبما اذا قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر بابه لا يبطل اليمين مع ان العبد لم يبق
محلا لليمين وبما اذا طلقها ثلثا بعد ما ظهر منها حيث يبقى الظهار وان قالت محله وكذا اذا قال لها ان دخلت
الدار فانت علي كظهر امي ثم طلقها الثلث يبقى اليمين بالظهار وان قالت الحمل حتى لو تزوجها بعد زوج ودخلت

الدار وصار مظاهرا قلت اما الاول فلان المحل باق بعد الثنتين اذ المحلية باعتبار صفة الحل وهي
قايمة بعد الطلقتين فبقي اليمين وقد استفاد من جنس ما انعقد عليه اليمين فيسري اليه حكم اليمين تبعا وان
لم ينعقد اليمين عليها قصدا واما الثاني فلان العبد بصفة الرق محل للعتق وبالبيع لم تفت تلك الصفة
حتى لو عتق بالعتق لم يبق اليمين واما الثالث فلان الظهار تحريم الفعل لا تحريم المحل الا صل الا ان قيام النكاح
من شرطه فلا يشترط بقاؤه لبقاء المشروط كالشهود في النكاح بخلاف الطلاق لانه تحريم للمحل الا صلي وقد فات
بتخيير الثلث فيفوت بفوات محله فافترقا ولو اباني تطليقتين قبل ان تدخل الدار والمسئلة بحالها ثم
تزوجها بعد زوج آخر ثم دخلت الدار طلقت ثلثا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر رحمهما الله تطلق ما
بقي من الاول ومن جنسه على ان الزوج الثاني هل يهدم الطلقة والطلقتين ام لا وسيأتي في باب الرجعة ان
شاء الله تعالى وثمرة الخلاف لا يظهر في هذه الصورة لان الحرمة المغلظة يثبت بالاجماع على اختلاف الا صلين وانما يظهر فيما اذا طلق بعد الرد طلقة واحدة فعندهما لا تحرم حرمة غليظة وعند محمد وزفر رحمهما الله تحرم وكذا يظهر فيما اذا كان المعلق طلقة واحدة والمسئلة بحالها قد ظلت الدار بعد ما ردها بعد زوج
آخر تطلق طلقة واحدة ولا يثبت الغليظة عندهما ويثبت عند محمد وزفر رحمهما الله ويظهر ايضا فيما
اذا قال لها كلما دخلت الدار فانت طالق فدخلت مرتين ووقع الطلاق وانقضت عدتها ثم تزوجت
بزوج آخر ثم ردها الاول تطلق كلما دخلت الدار الى ان تبين ثلث تطليقات عندهما وعند محمد تطلق
واحدة وتبين به وكذا اذا الآمن امرأة فبانت منه بمضي اربعة اشهر مرتين ثم تزوجت بزوج آخر
تطلق كلما ردها بمضي اربعة اشهر حتى تبين ثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد ولو وقعت
ثلث طلقات في كلمة ثم ردها بعد زوج في المسئلتين لا يقع شيء خلافا لزفر وهي مبنية على مسئلة التنجيز
على ما مر قال رحمه الله ولو علق الثلث او العتق بالوطي ثم وجب العقر باللبث اي لو علق الطلقات
الثلاث بالجماع بان قال لامرأته ان جامعتك فانت طالق ثلثا فجامعها ووقع الطلاق بالتقاء
الختانين ثم لبث بعد الادخال ولم يخرج بعد وقوع الثلث لم يجب عليه المهر وكذا لو علق به العتق بان
قال لامته ان جامعتك فانت حرة فجامعها عتقت اذا بقاء الختانين ثم اذا لبث ساعة ثم يجب عليه

العقر ولو اخرجه ثم اولجه في الموضعين يجب العقر عليه وعن ابي يوسف يجب عليه العقر باللبث فيهما لو صح
الجماع معنى بعد ثبوت الطلقات الثلاث والحرمة اذ معنى الجماع حصول الالتذاذ تمامه الغرضين وقد
وجدا الا انه لا يجب الطولان المقصود واحد وهو قضاء الشهوة فلان الجماع واحد من وجه واوله غير موجب
للحد فامتنع وجوبه فوجب العقر اذ البضع المحترم لا يهان الا بضمان جايزا وحرزا جرفا اذا امتنع الحد
للشبهة تعين المهر لانه يجب مع الشبهة وهو ظاهر الرواية ان الجماع ادخال الفرج في الفرج وهو يوجد ذلك
بعد الطلقات الثلث والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا الوطء لا يدخل
تحت الاصطبل وهي فيه بحيث يمكنها امساكها فيه بخلاف ما اذا خرج ثم اولج لانه وجد الجماع فيه صورة بعد ثبوت
الحرمة الا انه لا يجب الحد نظرا الى الحال والمجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد وجب المهر
كما ذكرنا قال رحمه الله ولم يصر مراجعا في الرجعي الا اذا اولج ثانيا لان لم يصر مراجعا باللبث اذ الملحق
بالجماع طلاقا رجعيا الا اذا اخرج ثم اولج ثانيا وهذا عند محمد وقال ابو يوسف يصير مراجعا لوجود المساس
لشهوة وهو اقيس ولمحمد ان الوطء ليس يتعرض للبضع على ما مر من اصله بخلاف ما اذا اخرج ثم اولج
وعن محمد لو ان رجلا زنا بامرأة ثم تزوجها في تلك الحالة فان لبث عامدا لكل ولم ينزع وجب عليه مهران مهر
بالوطي ومهر بالعقد وان لم يستأنف الفعل لان الوطء حرام لكل الفعل فوق الخلوة بعد العقد قال رحمه الله
ولا يطلق في ان نكحتها عليك فهي طالق فنكح عليها في عدة البائن اي لا تطلق امرأته الجديدة فيما اذا قال
للمختلعة ان تزوجت عليكما امرأة فالتي يتزوجها طالق وطلق التي معه ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط
لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها من يناز عها الى الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد قال رحمه الله ولا في
انت طالق ان شاء الله متصلا وان ماتت قبل قوله ان شاء الله اي لا يقع الطلاق في قوله انت طالق ان
شاء الله اذا كان متصلا ولو ماتت قبل قوله ان شاء الله لقوله عليه السلام من حلف على يمين وقال ان شاء الله
فقد استثنى رواه النسائي من رواية ابي هريرة ورواه الترمذي ايضا ولفظه نحوه وقال حديث
حسن وليس في الحديث متصلا ولان مشيئة الله لا تطلق عليها فكان اعداما للجزاء لقوله عليه السلام بلج
الجمل في سم الخياط ومثله اذا شاب الغراب ابيت اهلي وعاد القار كاللبن الحليب وقال الله تعالى

حكاية عن موسى عليه السلام ستجدني ان شاء الله صابرا ولم يصبر ولم يكن بذلك خلف الوعد لتعليقه بمشية
الله تعالى وقال مالك يقع الطلاق لانه لو لم يشأ الله لما اجراه على لسانه والحجة عليه علينا وعاجز على لسانه
تعليق لا تطليق وموت تعالينا في التعليق لانه مبطل والموت ايضا مبطل ولا يتنافيان فيكون الاستثناء
صحيحا فلا يقع عليها الطلاق بخلاف ما اذا قال انت طالق واحدة قبل قوله واحدة حيث يبطل
الايجاب فلا يقع عليها الطلاق لان الموت يبطل الموجب لا المبطل وهذا لان الوقوع بالعدد اذا ذكر الكل
العدد والموت قبله ينافيه فلا يقع الموجب بعد الموت وقوله متصلا اشارة الى انه اذا كان منفصلا لا يصح
ومن الناس من جوزه في المجلس وعن ابن عباس جوازه الى سنة وعنه جوازه ابدا لانه صلى الله عليه وسلم قال و
الله لاغزون قريشا ثم سكت ثم قال ان شاء الله تعالى ولنا قوله تعالى ولكن يواخذكم بما عقدتم الايمان
فكفارة الاية ولو جاز الاستثناء متصلا كان لا يجابها معنى لانه كان يستثني في يمينه وكذا قوله تعالى فان منفصلا ه
طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره فلو جاز منفصلا كان لهذا معنى وللحالف ان يستثنون اذا طلق
نساءهم بعد انقضاء عدتها بل بعد ما تزوجت ودخلت ولا كان لقوله عليه السلام من قال تالله ما بيعته
الحديث معنى لانه كان يستثني اذا ندم فلا يحتاج الى رضاء الآخر وكذا قال من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها
فليات الذي هو خير وليكفر عن يمينه ولو جاز منفصلا لامره به وعما وجبت الكفارة ابو داود روى ان امراة
انكرت على ابن عباس في ذلك وقالت لو كان ما قاله حقا لم يكن لقوله تعالى وخذ بيدك ضغثا فاضرب به
ولا يحنث مع ورود ابا جعفر المنصور دعا اباحنيفة رضي الله عنه فقال له حالفت جدي في الاستثناء
فقال له لطف الخلافة عليك فانك تاخذ عقد البيعة بالايمان والعهود والموثقة على وجوه العرب وسائر
الناس فيخرجون من عندك ويستثنون فيخرجون عليك فقال احسنت فاستر علي وخلى سبيله ثم اذا سكت
قدر ما سفر وتحنثا او كان بلسانه ثقل وطال في تردده لم يحل ان شاء الله صح استثناؤه ولو اراد ان يستثني
فوران فمه فمنعه ثم رفع يده عنه واستثنى متصلا برفع صح الاستثناء ولو جرى على لسانه ان شاء الله
تعالى من غير قصد لا يقع الطلاق لان الاستثناء وجد حقيقة وهو صريح في بابه فلا يعتبر الحالية كقوله انت طالق
ثم التعليق بمشية الله تعالى اعدام وابطال لعند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف هو تعليق بشرط الا ان الشرط

لا يوقف عليه

لا يوقف عليه فلا يقع كما لو علقه بمشية غائب واذا بلغه وشاء في مجلسه يقع ولهذا شرط ان يكون متصلا كسائر
الشروط لهما ان معناه رفع الحكم واعلام من الاصل وهذا لان التعليق بالشرط وان كان اعداما للحال لكن له
عرضية الوجود عند الشرط وهذا اعلام لكون الكلام اصلا اذ طريق الوصول الى معرفة مشيته تعالى كان ابطالا فابو
يوسف اعتبر الصيغة وبما اعتبر المعنى وقيل الخلاف بالعكس بين ابي يوسف ومحمد وشرح الخلاف تظهر في مواضع
منها اذا قدم الشرط ولم يات بالفاء فعند ابي حنيفة ومحمد لا يقع لانه ابطال فلا
تختلف عند ابي يوسف يقع لان التعليق لا يصح الا بالرابطة وهي الفاء كما لو قال لها ان دخلت الدار انت
طالق وكذا لو قال ان شاء الله وانت طالق او قال كنت طالقا ان شاء الله لا يقع عندهما للابطال ويقع
عند ابي يوسف لعدم صحة التعليق ومنها اذا جمع بين يمينين بان قال انت طالق ان دخلت الدار وعبدي حر
ان كلمت زيدا ان شاء الله يتصرف الى الجملة الثانية عند ابي يوسف كالشرط لان الاصل في الشرط اذا دخل على جملتين
معلقتين بشرطين يتصرف الى يليها الا قرينة منهما عندهما يتصرف الى الكل لعموم الاولوية بالابطال ولو اخره
في الايقاعيين بان قال انت طالق وعبدي حر ان شاء الله يتصرف الى الكل بالاجماع اما عندهما فكذا وكذا و
اما عند ابي يوسف فلانه كالشرط عند وسواء دخل على الايقاعيين يتصرف اليهما ذكره في الزيادات وقال في الغاية
بعد ذكر المسئلة ان ان شاء الله يتصرف الى اليمينين في ظاهر الرواية وعزاه الى الجامع ومنها انه اذا
حلف لا يحلف بالطلاق او باليمين يحنث بذلك عند ابي يوسف للشرط ولا يحنث عندهما ولو قال انت
طالق واحدة ان شاء الله او انت طالق ثنتين ان لم يشأ الله لا يقع شيء لان الاول لحقه الاستثناء فلم يقع به
والثاني باطل لانه لو وقع الطلاق به لشاء الله تعالى فكان في تصحيحه ابطاله ولو قال انت طالق واحدة اليوم
ان شاء الله وان لم يشأ الله فثنتين غدا اليوم ولم يطلق وقع ثنتان لانه لو شاء الله الواحدة في اليوم
لطلقها فيه فثبت انه لم يشأ الله الواحدة فتحقق شرط وقوع الثنتين وهو عدم مشيته الواحدة بخلاف المسئلة
المتقدمة لان شرط وقوع الثنتين فيها عدم مشيتهما فلا يتصور وقوعهما مع عدم مشيته الله لهما لان افعال
العباد كلها بمشيته سبحانه وتعالى وعلى هذا لو قال لها انت طالق ثنتين ان شاء الله في اليوم وانت طالق
ثلثا ان لم يشأ الله تطلق ثلثا لان الثلث معلقة بعدم مشيته الثنتين وقد تحقق عدم المشية اذ لو شاء لما لو قعنا

وكما يبطل بعقله ان شاء الله او ما شاء الله وكذا علقه بمشيته من الا يظهر مشيته لنا كالجن والحايط والملائكة يكون تعليق او ابطالا على الاختلاف الذي مضى ولو قال انت طالق ثلثا و ثلثا ان شاء الله او قال عمرة ان شاء الله وقع العتق والثلث عند ولي صيغة وعندهما لا الاستثناء ولم يقعا لان هذا الكلام صحيح لغة فصح فعل في الحكما لو قال انت طالق ستا ان شاء الله وله ان ذكر الثلث الثاني لغو تاكيدا وفصارا كلاما كلام اخر وعلى هذا الخلاف لو قال انت طالق ثلثا واحدة ان شاء الله او قال انت طالق وطالق وطالق ان شاء الله بخلاف ما لو قال انت طالق واحدة وثلثا ان شاء الله حيث يقع الاستثناء ولا يقع به شيء اجماعا لان الكلام الذي ليس بلغو بل يتعلق به حكم وهو تكميل الثلث مذكور لو قال انت طالق ثلثا بواحدة ان شاء الله لم يصح الاستثناء ويقع في الحال لانه وصف لا يفيد فصار لغوا لعدم احتمال خلافه بخلاف ما لو قال انت طالق واحدة باينة ان شاء الله حيث يصح الاستثناء ولم يقع به شيء لانه يحتمله ويحتمل خلافه فصار الوصف مفيدا فلا يلغو ولو قال انت طالق بمشية الله او بارادته او بمجيته او برضاه لا يقع لانه ابطال او تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله لان حرف الباء للالصاق وفي التعليق الصادق للجزاء بالشرط وان اضافه الى العبد كان تمليكا منه فيقتصر على المجلس كقوله ان شاء الله فلان وان قال بامره او بحكمه او بقضائه او باذنه او بعلمه او بقدرته يقع في الحال سواء اضافه الى الله تعالى او الى العبد لانه يراد به في مثله التنجيز عرفا كقوله انت طالق تحكم الفارض وان قال بحرف اللام يقع في الوجوه كلها سواء اضافه الى الله تعالى او الى العبد لانه للتعليل كانه اوقعه وعلل كقوله انت طالق لدخول الدار وان ذكر بحرف في ان اضاف الى الله تعالى لا يقع في الوجوه كلها الا في العلم فانه يقع الطلاق فيه للحال لان في بعض الشروح فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه يذكر للمعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه عن الله تعالى لانه يعلم ما كان وعالم بكل فكان تعليقا بامر موجود فيكون ايقاعا ولا يلزم القدرة لان المراد بالقدرة هنا التقدير ويقدر شاء وقد لا يقدر ثم لو اراد به صفته قدرته تعالى يقع في الحال وان اضافه الى العبد كان تمليكا في الاربع الاول تعليق في غيرها فالحاصل ان هذه الالفاظ عشرة اربعة منها للتمليك وهي المشية واخواتها وستة ليست للتمليك وهي الامر واخواتها والكل على وجهين اما ان يضاف الى الله تعالى او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلثة

استثناء

اما ان يكون بالباء او بفي على ما بينا فتامله قال رحمه الله وفي انت طالق ثلثا الا واحدة يقع ثنتان وفي الا ثنتين يقع واحدة وفي الا ثلثا ثلث اي فيما اذا قال لامراته انت طالق ثلثا الا واحدة يقع ثنتان وفيما اذا قال لها انت طالق ثلثا الا ثنتين يقع واحدة وفيما اذا قال لها انت طالق ثلثا الا ثلثا يقع ثلث والاصل فيه ان الاستثناء يكلم بالباقي بعد الثنيا خلافا للشافعي رحمه الله فان عنده الا يمنع الحكم بطريق المعارضة لدليل الخصوص فاذا قال الا عشرة الا خمسة فهذا اللفظ عبارة عن الخمسة عنده وصار اسما لها كما صار قوله مسلمون اسما للجمع ولا دلالة للمفرد بعد ان كان جزءه وهو قوله مسلم اسما للمفرد قبل التركيب فمن اذكى المعنى بالزيادة فكذا وعنده وخلت العشرة كلامه ثم خرجت الخمسة بطريق المعارضة كانه قال على عشرة الا خمسة فانها ليست على وهذا جائز اظهار لقوله تعالى فسجد الملائكة كلهم اجمعون الا ابليس انه ان يكون مع الساجدين وكذا قول اهل اللغة يدل على ذلك فانهم قالوا الاستثناء هي البقية اثبات ومن الاثبات نفي فعلم بذلك انه اخراج للبعض بطريق المعارضة بعد دخوله في الجملة وحتى تفعل هذا فاسد لانه ليس فيه وسعة ان يخرج بعض الكل بعد ثبوته ولانه لو كان بطريق المعارضة لاستوى فيه الكل والبعض كالنسخ ولكان مستقلا ايضا ولانه لو كان كذلك لما صح ذلك في الاخبار لان المتعارضين فيها يؤدي الى ان اخبر الله تعالى بالشيء وبضده وهو الكذب وشبه الكذب فعلم بذلك ان قوله تعالى فلبث فيهم الف سنة ثم رجع الاخمسين عاما عبارة عن تسع مائة وخمسين لانه سبحانه وتعالى اخبر بانه لبث فيهم الف سنة ثم رجع عنه وكذا قوله تعالى حكاية عن ابرهيم عليه السلام انني براء مما تعبدون الا الذي فطرني يكون بيانا من عند الله لانه بتبرا منه اولا ثم رجع عنه فالحاصل ان التعارض تناقض فلا يتصور من الصادق وقول اهل اللغة الاستثناء من النفي اثبات ومن الاثبات نفي تسامح لانه لولا الاستثناء لدخل فيه من الوضع فصار كالمخرج بهذا الاعتبار وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قال على الف الا مائة او حتى يلزمه تسع مائة للشك في الوضع وعنده يلزمه تسع مائة وخمسين لانه داخل عن يقين والشك في الخروج فيخرج الاقل بيقين ويشترط ان يكون موصولا لانه خلاف العطف حيث يصح وان كان منفصلا لكونه غير مغير فاذا ثبت هذا يعقل يصح استثناء البعض من الجملة سواء استثناء الاقل او الاكثر وهو مذهب الكوفيين الا الفراء وقال ابن مالك هو الصحيح ثم قالوا من

وافقهم ابن حروف ولا يصح استثناء الكل لانه لم يبق بعد شئ يصير متكلما به وصار فالملفظ اليه
وقال الفراء لا يصح الاستثناء الاكثر لان العرب لم تتكلم به وهو مذهب البصريين ومن اهل البصرة من
الشرط الاقل والاكثر هم على انه بشرط بل استثناء النصف جايز وعن ابي يوسف ان استثناء الاكثر لا يجوز
وجه ظاهر الرواية قوله تعالى ان عبادي ليس لك عليهم سلطان الا من اتبعك من الغاوين فالغاوون
اكثر ومنه قوله تعالى ومن يوغب عن ملة ابرهيم الا من سفه نفسه فان المراد بمن سفه الخاء لعون ملة ابرهيم
عليه السلام وهم اكثر من اتبعوا ومنه قوله تعالى فلما يامن مكر الله الا القوم الخاسرون اوهم اكثر من الراضين
ولان الاستثناء ما صار عبارة عن الباقي فهو شرط لصحته ان يبقى شئ يصير متكلما به بعد الثنيا ولا
فرق في ذلك بين القليل والكثير فاذا ثبت هذا فنقول قوله انت طالق ملئ الا واحدة استثناء للاقل
فيقع ثنتان بالاجماع وقوله الا ثنتين استثناء للاكثر فيقع واحدة على الخلاف وقوله الا ملئا للكل
فلا يصح فيقع الثلاث بالاجماع لعدم بقاء ما يصير متكلما بعد الثنيا ومن المشايخ من زعم انه انما لا يجوز
لانه رجوع وهذا فاسد لانه لا يجوز فيما يجوز الرجوع عنه ايضا كالوصية وقد قالوا انما لا يصح استثناء
الكل اذا كان بلفظ المستثنى عنه بان قال نسائي طوالق الا نسائي ولهذا اذا كان بغير ذلك اللفظ فصحيح مثل
ان يقول نسائي طوالق الا زينب وهند وعمرة وبكرة ولو اتى على الكل ولم تطلق واحدة منهن وكذا لو قال
ثلث مالي لزيد الا ثلث مالي لا يصح ولو قال ثلث مالي لزيد الا ثلثي والثلث ماله الفصح ولا يستحق
شيئا ويعتبر كونه كلاما وبعضا من جملة الكلام لانه من جملة الكلام الذي يحكم بصحته حتى لو قال لها انت طالق
ثلثا الا شهرا صح الاستثناء فيقع واحدة وان كان لا صحة لهذا الكلام حكما ولو قال انت طالق ثلثا
الا واحدة وواحدة وواحدة وقع ثلث عند ابي حنيفة وهو الظاهر من قول ابي يوسف لان العطف للاشتراك
فلما قال ثلثا الا ملئا وقال لم يقع شئ وهو رواية عن ابي يوسف لانه لو لم يرد على الاثنين لكان محيحا
ولو وقع الثنتان وانما يبطل زيادة الثالثة فيبطل حكم وصفها فيقع ما قبلها ولو قال انت طالق ثلثا
الا نصف تطليقة تطلق ثلثا عند محمد لان الاستثناء تكلم بالحاصل بعد الثنيا فيكون عبارة عن طلقتين
ونصف فيقع ثلثا وعند ابي يوسف يقع ثنتان لان الطلقة كما لا يتجزى في الايقاع لا يتجزى في الاستثناء

باب المريض قال رحمه الله طلق رجعيا او بائنا في مرضه ومات

فصار كانه قال الا واحدة في عدتها ورثت ولو بعدما لا ذا اذا مات بعد انقضاء عدتها لا يرث وقوله في مرضه تقييد للبائن وانما
في الوجيز فيرث منه مطلق اذا مات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما ولهذا يورثها هو اذا مات بخلاف
البائن لان السبب وهو النكاح قد زال فلا يبقى لها ان يورثها هو لكن اذا صار فارا بان طلق بعد
ما تعلق حقها بماله وكانت وقت الطلاق ممن ترثه بان كان حربيا مخالف الدين ردعلى قصده على ما بينه
من قريب ان شاء الله تعالى بخلاف ما اذا كانت كافرة وهو مسلم او كانا مملوكين او احدهما وقت الطلاق
فانه لا ترث حيث لا يرث لعدم تعلق حقها بماله وقت الطلاق فلا يكون فارا وعلق طلاقها البائن بالاداء
بان قال ان اسلمت فانت طالق بائنا ترث لانه رضي تعلق حقها بماله وقال الشافعي لا يرث المبانة مطلقا
وهو القياس لان السبب قد ارتفع قبل الموت فصار كما لو طلق قبل الوطء وهذا لان سبب الارث شيئان
احدهما النسب والسبب وقد انعدما فصار كما اذا طلق في صحته ولهذا الوطء انه لا زوجة له لا ثبت
بما روي الاسحلي ما روي ان عثمان بن عفان ورث تماضر بنت الاصبغ امرأة عبد الرحمن بن عوف وكان
قد بانها في مرضه بحضرة من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير فصار اجماعا ولا يقدح فيه قول ابن الزبير في ظلة
لو كنت انا اقل بتوريثها لانه بعد انعقاد الاجماع وذكر في الغاية انه لم يكن في ذلك الوقت من الفقهاء
فعلى هذا يكون معناه لم اقل بتوريثها لجهلي بالحكم ولان الزوجية سبب ارثها في مرض موته والزوج قصد
ابطاله فيرد عليه قصده بتأخير حقه الى انقضاء العدة لبقاء البعض الاحكام كما رد بتراخي في حق الغريم و
الوارث وكما رد قصد القاتل في حق بطلان ارثه من المقتول بخلاف ما اذا ماتت هي حيث لا يرثها لان الزوجية
في هذه الحالة ليست بسبب لارثه منها لا سيما اذا رضي به هو وبخلاف ما اذا طلقها بسؤالها لان الرضا
يبطلان حقها ولا يمكن ابقاء السبب بعد انقضاء العدة لانه يؤدي الى توريثها من زوجين والى توريث ثمانية
نسوة او اكثر من رجل واحد وبهذا يعلم فساد قول مالك انها ترث بعد انقضاء عدتها ولو تزوجت
بعشرة ازواج وقول ابن ابي ليلى عالم يتزوج لانه لم يعلم في الشرع ولم يجعل الارث لاكثر من اربع نسوة و
اختلفوا فيما اذا اداوم به المرض اكثر من سنتين ثم مات ثم جاءت بولد بعد موته لاقل من ستة اشهر فعند ابي
حنيفة

وصورة ارثها من زوجين ان يتزوج ابن الابن وابن الابن و
انقضاء عدتها ثم مات الاول وابن الابن و
صورة ارث الثمانية ان تطلق اربع
نسوة فينقضي عدتهن ثم يتزوج
بابع الضرائر يموت ولا يلزمنا ذلك
لانه لا يجوز فلا يرد شيء

ومحمد لا يرث وعند ابي يوسف يرث وهو مبني على اصل وهو ان المبانة اذا جاءت بولد لاكثر من سنتين
ينقضي به العدة عند لان الحمل حادث في العدة من زنا ولهذا لا يثبت نسبه منه لكن يتيقن ببراءة الرحم بعد
وضعه فينقضي به العدة وعندهما الحمل علي ان الحمل من زوج بزوجة بعد انقضاء عدتها من الاول لان
في حمله على الزنا اضرارا بالولد فلا يحمل عليه ولا يقبل قولها انه من الزنا فيثبت ان عدتها قد انقضت
قبل موته فلا يرث وستأتي المسئلة في ثبوت النسب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله ولو ابانها بامرها او
اختلعت منه او اختارت نفسها بتفويضه لم ترث لانها رضيت بابطال حق لوضعها بالمبطل فيكون
رضا ببطلانه وهو قابل له فينعدم المعلق والمنجز لحق اذ الآن منعقد بخلاف ما اذا طلقت نفسها
ثلثا فجازت حيث ترث لان المبطل للارث اجازته وبخلاف النسب لانه لا يقبل الابطال وقال مالك لها
الميراث في جميع ذلك لان عبد الرحمن قال لتماضر اذا طهرت فاديني فطهرت فاعلمته فطلقها البتة فورثها
عثمان ولم يعتبر رضاها به مبطلا قلنا ليس فيه دلالة على رضاها بالطلاق المبطل للارث وانما فيه اعلام
بطهارتها عن الحيض وعمله لا يبطل ارثها ولو فارقته بسبب الجب والعنة وضاربه البلوغ والعتق لم ترث
لان الفرقة من قبلها فكانت راضية بالبطلان وكذا لو وقعت الفرقة بالتمكين من ابن زوجها لما قلنا
الآن يكون الاب امره بذلك فتقر بالابن مكرهة لانه بالاب انتقل اليه فيكون الاب كالمباشر له ولو وجدت
هذه الاشياء منه وهو مريض ورثها الزوج لكونها فارة قال رحمه الله وفي طلقها رجعية فطلقها ثلثا
ورثت اي فيما اذا قالت له طلقني طلقة رجعية فطلقها ثلثا ترث لان الطلاق الرجعي لا يزيل الملك
ولهذا يحل له وطؤها ولا يحرم به الميراث فلم تكن بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة
بائنة لما قلنا وذكر في النهاية معزيا الى فتاوى ابي الليث اذا قالت لزوجها طلقني فطلقها ثلثا
ورثت استحسانا ولم يذكر الرجعية في سؤالها وهذا صحيح لان قولها طلقني ينصرف الى الواحد الرجعي
عند الاطلاق ولهذا ينصرف اليه في الوكالة والتفويض والانشاء فلم تكن بسؤالها راضية ببطلان
حقها قال رحمه الله وان ابانها بامرها في مرضه او تصادقا عليه في الصحة ومضى العدة فاقر او وصى لها فلها
الاقل منه ومن ارثها اذا طلقها بايقاع في مرض سؤالها او قال لها في مرضه كنت طلقتك وانا صحيح

ما انقضت عدتك فصدقته ثم اوصى لها بمال او اقر لها به ثم مات قبلها الاقل مما صار لها منه ومن
الذي اقر لها به او اوصى لها به وهذا عند ابي حنيفة وقال زفر له الاقل مما اقر لها به وما اوصى في المسئلتين
وابو يوسف ومحمد مع زفر في الاول ومع ابي حنيفة في الثانية لزفر في المسئلتين ان الارث بطل
بسؤالها او اقرارها فزال المانع من صحة الاقرار والوصية ولهما ان دليل التهمة وهي العدة قائمة في
الاولى فيدار الحكم عليه ولا عدة في الثانية فانعدمت التهمة ولهذا يجوز له ان يتزوج اختها وفي
الزكاة الى والشهادة لها ولهذا لان التهمة امر باطن لا يوقف عليه فيدار الحكم على دليله وهي
العدة كما ادير على النكاح والقرابة حتى امتنعت بهما هذه الاحكام ولابي حنيفة انه لما مرض والتعلق قائم
حقيقة او ظاهرا صار فرها بالاقرار والوصية لها لان الزوجين قد يتفقان على الاقرار بالطلاق وانقضاء
العدة وعلى سؤالها الطلاق لينفتح باب الاقرار والوصية ليحصل لها به اكثر من الارث فتزداد
لهذه التهمة ولا تهمة في قدر الميراث فيصح وكذا لا تهمة في حق الزكاة والزوج والشهادة لانها
لا يتواضعان عادة لهذه الاحكام او نقول ان التهمة انما يثبت في حق الورثة فلا يتعداهم وهذه
الاحكام حق الشرع فلا تهمة في حقهم ثم ما خرج له حكم الميراث حتى اذا نوى بعض التركة يقوى على الكل
وله حكم الدين حتى كان للورثة ان يعطوها من عين التركة اعتبارا للزعم قال رحمه الله ومن بارز رجلا او قام
ليقتل بقوادا او رجم فابانها ورثت ان مات في ذلك الوجه او قتل ولو محصورا او في صف القتال لا و
اصله ما مر ان امرأة الفار ترث اذا مات وهو في العدة استحسانا بان يجعل البينونة معدومة حكما كما
جعلت القرابة التي بينه معدومة حكما بالقتل ظلما وانما يثبت حكم الفرار اذا تعلق حق بماله واذا
يتعلق حقها بمرض يخاف منه الهلاك غالبا بان يكون صاحب فراش وهو الذي لا يقوم بحوائجه في البيت
كما يعتاده الاصحاء وان كان يقدر على القيام بتكلف والذي يقضي حوائجه في البيت وهو شيء لا يكون فارا
لان الانسان قلما يخلو عنه وقيل اذا كان يخطو ثلث خطوات من غير ان يستعين بغيره وهو صحيح حكما
والا فهو مريض والصحيح ان من يعجز عن قضاء حوائجه خارج البيت فهو مريض وان امكنه القيام بها في
البيت اذ ليس كل مريض يعجز عن القيام بها في البيت كالقيام للبول والغائط وقيل للمريض من لا
يقدر

عن اداء الصلوة حالتا وقيل من لا يقدر ان يقوم الا ان بقيمة غيره وقيل من لا يقدر على المشي الا ان
يعاون بين اثنين واضلعوا في المسلول والمفلوج واشباههما قيل ما دام في دمابه فهو مريض و
الا فهو صحيح وذكر محمد بن سلمة ان كان لا يبرح بروه بالتداوي فهو مريض والا فهو صحيح وقال الصدوني
ان كان يزداد يوما فيوما فهو مريض وان كان يزداد مرة ويقل اخرى فهو صحيح وقد ثبت هذا المعنى وهو
توجه الهلاك في غير المريض فيكون فارا اذا ابان فيه وهو ما ذكره في الجارية والتقديم للفعل لان الغالب
فيه الهلاك والحصول والوني في صف القتال الغالب منه السلامة لان الحصر لدفع باس العدو وكذا الملعم فلا
يثبت به حكم الفرار وعن ابي حنيفة ان طلاق المبارز كطلاق الصحيح ومن المشائخ من قال اذا اقدم للقصاص
لا يكون فارا لان العفو مندوب اليه بخلاف ما اذا اقدم للوجم وعلى الاول الاعتماد وقوله ان مات في ذلك
الوجه او قتل دليل على انه لا فرق بين ما اذا مات بذلك السبب او بسبب آخر كالمريض اذا قتل وقته خلاف
بين ابان سويعقل ان مرض الموت ما يكون سببا للموت وكما مات بسبب آخر علمنا ان مرضه لم يكن مرض
الموت وان قلت الموت اتصل بمرضه حتى مات وقد يكون للموت سببان فلم تبين ان مرضه لم
يكن مرض الموت وان صوابه يتعلق بالمرض ولهذا المسائل اخوات تخرج على هذا الحرف فمن لا يكون فارا راكب
السفينة والنازل في المعركة او في المحفة من عدوه والمحبوس ليقتل في صواقصاص وممن يكون فارا راكب
السفينة اذا انكسرت وبقي على لوح او اخذ سبع وبقي في فمه والمرأة في جميع ما ذكرنا كالرجل ضع لوناه
ثبت سبب الفراق من ضياء البلوغ والعتق والتمكين من ابن الزوج والارتداد ونحو ذلك بعد ما حصل لها
ما ذكر من المريض وغيره ترثه الزوج لكونها فارة والحامل لا يكون فارة الا اذا جاءها المطلق خلافا لمالك
بعوسام لها ستة اشهر هو يقول يتوقف الولادة في كل ساعة قلت لا يخاف منه الهلاك قبل الطلق فلا
يعتبر كما لا يعتبر قبل احتمال الاسقاط في كل ساعة قال رحمه الله ولو علق طلاقا بفعل اجنبي افي مجيء الوقت
والتعليق والشرط في مرضه او بفعل نفسه وبما في مرضه او الشرط فقط او بفعلها ولا بد لها منه وبما في
المرض او الشرط ورثت وفي غيرها لا وهذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمجيء الزمان
او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه على وجهين اما ان كان التعليق في الصحة والشرط

في المرض او كانا في المرض اما الوجهان الاولان وهو ما اذا علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان
التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث وقال
رفر ترث لان التعليق بالشرط كالمرسل عند وجود الشرط فكان تطليقا بعد تعلق حقها بماله ولنا
انه كالمنجز عنده حكما لا قصدا ولهذا لو وجد الشرط وهو مجنون يقع ولو كان قصدا لما وقع لعدم
القصد منه وكذا لو حلف ان لا يطلق بعد ما علق طلاقا بشرط ثم وجد الشرط لا يحنث ولو كان
قصدا لحنث ولانه لم يوجد منه صنع بعد تعلق حقها بماله ولا هو متمكن من منع فعل الاجنبي ومجيء الزمان
فلم يكن متعديا والفرار بالتعدي ولهذا شرط في المختصر ان يكون في المرض بفعله والتعليق والشرط
في مرضه واما الوجه الثالث وهو اذا علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض
سواء كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مما لا بد ولا بد له منه لانه صار قاصدا ابطال
حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده لان للشرط شبها بالعلل لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه
صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كما تلاق مال الغير حالة الاضطرار والنوم واما الوجه الرابع
وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او
كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط ولا يلزم على
هذا ما لو قال لاحد الشريكين فصاعدا ان ضربت هذا العبد فهو حر فضربه كان للضارب ان يضمن
الحالف رضاه بالشرط لانه ممنوع وبعد التسليم الارث يثبت بالمه شبهة العوض فيبطل بالمه شبهة
بالرضا ولا كذلك الضمان وذكر في النهاية الرضا بالشرط انما يكون رضا بالمشروط اذا كان الاقدام على
الشرط باضطرار ومسئلة الضرب موضوعة فيما اذا قال ان لم اضربه اليوم فهو حر وقال شريكه ان ضربته
فهو حر فكان مضطرا في الضرب فلا يكون الرضا به رضا بالعتق وان لم يكن لها منه بد كالاكل والشرب
وكلام الامويين وقضاء الدين والاستيفاء كذلك ترث مطلقا سواء كانا في المرض او كان التعليق في الصحة
والشرط في المرض خلافا لمحمد رحمه الله فيما اذا كان التعليق في الصحة والشرط في مرضه ويعقل ان الزوج
لم يباشر العلة بعد ما تعلق حقها بماله ولا الشرط فلا يكون متعديا وبه يثبت الفرار وقع ماغ الباب

في التعليق ان رضاها قد انعدم باعتبار انها لا تجد منه بدا وذلك لا يجعله فارا اذا كان التعليق في الصحة
كما قلنا في التعليق بفعل الاجنبي وفي ذلك الوقت بخلاف ما اذا كان التعليق في المرض لوجود التعدي
منه فيرد عليه وبما يقولان انها مضطرة في تحصيل الشرط من قبل الزوج لانها ان لم تقدم يخاف على دينها او
نفسها وان اقدمت يسقط حقها وهذا الاضطرار من جهته فيتنقل اليه كما ينتقل الى المكره والى الشارب
حتى لا يجب على القاضي شيء عند صومهم ولا على المكره فان قيل الضرورة التي توجب نقل الفعل هي
الضرورة الحاملة عليه وهي ضرورة مانعة لان غرضه المنع من تحصيل الطلاق فكيف ينقل اليه قلنا
ما يثبت للضرورة شبهة النقل وهذا القدر كاف لهذا الحكم بشبهة العدوان وذكر في الاسلام
في بسوطه ان الصحيح من هذه المسئلة ما قاله محمد رحمه الله وحاصله انه في علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي
يشترط فيه لارثها ان يوجد التعليق والشرط في المرض كما شرط في الخلع وان علقه بفعل نفسه يشترط فيه ان يوجد
التعليق والشرط او الشرط وحده في المرض وسواء اراد بفعله في الخلع وبما في المرض او الشرط فقط وان
علقه بفعل يشترط ان يكون فعلا لا بد لها منه وان يكون التعليق والشرط او الشرط وحده في المرض وهو المراد
بفعله وبما في المرض او الشرط وقعله وفي غيرها لا ابالي في غير هذه الصور التي ذكرنا لا ترث وهو ما اذا كان
التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجنبي فجيء الوقت
او كيف ما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها لا يرث في هذه الصور كلها قال رحمه الله واذا ابانها
في مرض فصحت او ابانها فارتدت فاسلمت فمات لم ترث اما الاولى فلانه بالردة تبين ان ليس بمريض
الموت وان صحها لم يتعلق بماله اذ مرض الموت هو الذي يتصل به الموت وهذا لم يتصل به الموت وهذا
ولهذا يعتبر برءه عما به من جميع المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة وقال زفر ترث
لانه ضار منها بالفرار حين طلقها ظانا انه مرض الموت فصار متعديا به ولاجرة بالبر المتخلل بعد ذلك
والحجة عليه ما بيناه واما الثلاثة فلانها بالارتداد بطلت اهلية الارث اذ المرتد لا يرث احدا ولانها
انما ترث بتقديم بقاء النكاح في حق استحقاق الارث فلم يبق النكاح سببا في حق الارث في حق فبطل
من كل وجه فاذا اسلمت بعد ذلك لا يمكن عود السبب بخلاف النفقة حيث تعود اذا اسلمت لان سقوطها

لفوات الاحتباس حيث الزوج لانها يكون محبوسة بحبس القاضي فاذا اسلمت عادت الى حبسه فتعود النفقة
قال رحمه الله وان طاوعت ابن الزوج او لاعنا واليا وهو مريض ورثت اما المطاوعة فالمراد بها المطاوعة
بعد ما ابانها اما اذا وقعت الفرقة بالمطاوعة لا ترث لان الفرقة منها جهتها فلم يكن فارا وكذا اذا طاوعها راكبا
ثم طاوعت لا ترث لما قلنا لان الرجعي لا يزيل النكاح فيكون الحرمة مضافة الى المطاوعة وهو فعلها باختيارها
بخلاف ما اذا طاوعت بعد ما ابانها لان الحرمة ثبتت بفعله فصار فارا التعليق صحها بماله ولا يبطل بثبوت
الحرمة لانها لا تنافي الارث بخلاف الردة بعد الابانة لانها تنافي اهلية الارث اذ المرتد لا يرث احدا واما
اللعان فلان الفرقة جاءت بسبب قذف وصدر منه فكان فارا ولا فرق بين ان يكون القذف في المرض او
في الصحة وقال محمد اذا قذفها في الصحة ولاعنها في المرض لا ترث وهذا ملحق بفعلها الذي لا بد لها منه اذ
ملجأة الى اللعان لدفع عار الزنا عن نفسها وقد بينا الوجه من الجانبين بيان انه ملحق به ان الطلاق
يقع بلعانها وسواء اللعانين فضاف الحكم اليه ولا يقال ان الفرقة تقع بقضاء القاضي فكيف
يضاف الى فعلها لانا نقول اللعان شهادة عندنا والحكم بها لا بالقضاء لانه ملجأ فكان منسوبا بالتهما
وهو مفسوخ فيه فلا يبطل حقها به واما الايلاء فالمراد به اذا آلى في المرض ومضت المدة وهو مريض واما
اذا آلى وهو صحيح وبانت بمضي المدة وهو مريض فلا ميراث لها وبينه عليه بفعله هو لاعنا او آلى مريضا
وان كان كذلك لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فكأنه قال لها اذا مضى اربعة اشهر فانت
بائن وقد بينا الحكم فيه فان قيل في الايلاء في الصحة ينبغي ان يكون فارا لانه متمكن من ابطاله بالفيء فاذا
مات في صحتها بانت كان قاصدا لابطال حقها فيرد عليه قصده فترث كما اذا وكل وكيلا في الصحة فطلقها الوكيل
في مرض الموكل فانها ترث لانه جعل مباشر التمكنة من العزل قلنا لا يتمكن من الفيء الا بفرء وهو وجوب
الكفارة عليه فلم تكن متمكنا مطلقا بخلاف مسئلة الوكيل لانه متمكن من عزله صحة لوم يقدم على عزله صح ابانها
لم ترث ذكره في المنتقى قال وان آلى في صحة وبانت به في مرض لا ابالي بانت بالايلاء في مرضه لا ترث وقد بيناه
فيما قبل والله الموفق

باب الرجعة

وقد بينا في اول الطلاق ان الله تعالى شرع النكاح
والطلاق لمصالح العباد وجعلها غير قاطع للحال تكميلا للمصلحة بحكمته ولطفه بعباده وجعلهم متمكنين

من ابطال على الطلاق ما دامت في العدة وقد بينا ما قالا ثم شرع في بيان الرجعة ووقتها قال رحمه الله
استدامة القيام في العدة الى الرجعة ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة لان النكاح قائم لقوله تعالى و
بعولتهن احق بردهن الا ترى حق الرجعة لان يكون لها او للاجنبي حتى فيكون البعل اولى لانا ليس لها ان
يتزوج البتة وللاجنبي ان يتزوجها ما دام حية لا يسع بعلا ولا له حق بل هو والاجنبي فيها سواء ولا دلالة
في قوله تعالى بردهن على ان ملكه قد زال لان الرد يستعمل للاستدامة يقال رد البائع المبيع اذا باعه
بشرط الخيار ثم فسخ ورد المرتهن الرهن اذا خرج ولم يفسخ حتى مضت المدة ولم يرد كذا
هكذا هنا وقال الله تعالى فامسكوهن بمعروف والامساك هو الابقاء فتكون اقوى دلالة على ان الرجعة
استدامة قال رحمه الله ويصح انكم تطلق ثلثا ولو لم ترض براجعتك او راجعت امراتي وما يوجب
حرمة المصاهرة اي يصح الرجعة انكم تطلق الزوج امراته الحرة ثلثا بغير رضاها بفعله راجعتك او را
جعت امرتي وبفعل يوجب حرمة المصاهرة كالوطء والقبلة واللمس والنظر الى داخل الفرج بشهوة اما
صحة الرجعة فثابت بالكتاب والسنة واجماع الامة واما كون الطلاق غير ثلاث فمن شرائطها لانه لو طلقها ثلثا
تحرم عليه حرمة غليظة فلا يتصور فيها المراجعة والطلقتان في الامة كالثلث في الحرة ومن شرائطها ان يكون
الطلاق صريحا لفظا واقتضاء وان لا يكون مقابلا بمال وان يكون المراة في العدة ولهذا لم يشرع قبل الوطء
واما صحتها باذكرنا من الاقوال والافعال فلان اللفظين الاولين صريحان فيها وقال عليه السلام لعمر ابنك فليراجعها وقد راجعت الامة على صحتها بها ومن الصريح قولها راجعتك او رددتك او امسكتك او
مسكتك ومن الكنايات انت عندي كما كنت او قال انت امراتي وما عدا ذلك من الافعال يدل على الاستبقاء
ايضا لانها افعال الحيض بالنكاح فيكون مستدعيا بالملك كما اذا باع جارية على انه بالخيار ثم وطئها يكون ردا للبيع
ومستبقيا لها على ملكه وكذا وطئ المولى جعل استبقاء لانه لو لم يطأها كانت تبين منه بمضي اربعة اشهر وقال
الشافعي رحمه الله لا يصح الرجعة الا بالقول عند القدرة عليه بان لا يكون اخرس ومعتقل اللسان وسندنا على ان
الطلاق الرجعي يحرم الوطء عندنا فيكون مبتنيا للحل كما مر اصله وعندنا لا يحرم فيكون استدامة على ما هو
ان شاء الله تعالى فكل فعل يدل على الاستدامة يكون به رجعة وهو فعل يختص بالنكاح بخلاف المس والنظر بغير شهوة

لانه قد يحل للطبيب والقابلة والحافظة ويحل ادآء الشهادة فيهما ولا يكون بالنظر اليه شيء من هذه الاشياء رجعة حتى لو برىء فيها من الجرح فلو كانت رجعة لطلقها وطال عورتها عليها واختلفوا في الوطء في الدبر قيل انه ليس برجعة واليه اشار القدوري والصحيح على انه رجعة ولو قبلها او لمسها او نظرت الى فرجها بشهوة وعلم الزوج ذلك وتركها حتى فعلت ذلك فهي رجعة وان كان ذلك اختلاسا منها لا يمكنه وكذلك وعن ابي يوسف ومحمد لا يكون رجعة وجه الاول الاعتبار بالمصاهرة ولهذا لو دخلت فرجها وهو نائم كانت رجعة وصار كالجارية المبيعة بشرط الخيار للبائع لو فعلت ذلك بالبائع في مدة الخيار حتى صار فسخا للبيع وان يزوجها في العدة لا يكون رجعة عند ابي حنيفة لان انشاء النكاح في المنكوحة باطل لغو ولا يثبت ما في ضمنه وعند محمد يكون رجعة وعن ابي يوسف روايتان واختار الفقيه ابو جعفر قول محمد وبه يفتى ورجعة المجنون بالفعل ولا تصح بالقول وقيل بالعكس وقيل بهما قال رحمه الله والاشهاد مندوب اليها الى الاشهاد وعلى الرجعة مندوب اليها احترازا عن التجاحد وعن الوقوف في مواضع التهم لان الناس عرفوا مطلق فيتهم بالفعل معها وان لم يشهد على رجعتها صحت وقال الشافعي لا تصح لقوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم امر به وهو للوجوب ولنا النصوص المطلقة كقوله تعالى فامسكوهن وبعولتهن احق بردهن ولقوله عليه السلام لعمر ابنك فليراجعها من غير قيد بالاشهاد واشتراطها زيادة وهي نسخ فلا يجوز الا بمثله ولان الملك باق فيها والرجعة استدامة على ما بينا ولهذا لمان باقيا في حق الارث والايلاء والظهار واللعان وعن الوفاء وتناولها قوله زوجاتي طوالق
وجواز الاعتياض بالخلع ومراجعة الامة على الحرة وعدم اشتراط رضاها ولفظة النكاح والولي والشاهد
ليست شرطا فيه في حالة البقاء كما في النفقة في الايلاء والاصرح الآية تحمل على الندب يدل عليه انه قرنها بالمفا
وهي ليست شرطا فيه فكذا في الرجعة لاستحالة ارادة معنيين مختلفين بلفظ واحد وهو يحتمل الندب كقوله
تعالى واشهدوا اذا تبايعتم وكقوله تعالى واذا دفعتم اليهم اموالهم فاشهدوا عليهم وهذا بناء على ان الطلاق
الرجعي لا يحرم الوطء عندنا والعجب منهم انهم يشترطون الاشهاد لاعتبار ابتداء النكاح ولا يشترطون رضاها
ولا تجديد المهر ولا الولي والعجب منه ان مالكا يشترط فيها الاشهاد ولا يشترطه في ابتداء النكاح وقال في
الهداية وكذا يستحب له ان يعلمها المراجعة كي لا تقع في المعصية بقربانها بالتزوج بغيره وفيه اشكال لان المعصية

لايكون بدون العلم وفي الغيبة لايتحقق المعصية بغير ذلك الا ان يقال ينبغي ان لايتزوج بغيره حتى تسأل
عن اركاعه لانفراده به فاذا تزوجت بغير سؤال وقعت في المعصية وهذا مشكل ايضا من حيث انه
اوجب عليها السؤال والمعصية بالعمل بالظاهر عندنا قال رح الا ولو قال بعد انقضاء العدة راجعتك فراجعته فصدقته
تصح والا لا راجعتك فقالت بحيضة مضت عدتي الى لو قال لها بعد انقضاء عدتها كنت راجعتك في العدة
فان صدقته يصح الرجعة وان كذبته لايصح كما لايصح في قوله لها راجعتك يريد به الانشاء فقالت مجيبة له قد
انقضت عدتي اما الاولى فلانه مدعي ولايملك انشاءه في الحال وهي منكرة فالقول قول المنكر وان صدقته تثبت
الرجعة لانه بتصادق الزوجين يثبت النكاح فالرجعة اولى بخلاف ما اذا اقامت البينة حيث يكون
القول قولها لانه اخبر عما يملك انشاءه في الحال فلا يكون متهما فيه كالوكيل بالبيع اذا قال بعته من فلان فانه
يصدق قبل القبول لا بعده كما ذكرنا ثم لايمين عليها عندنا في صورة خلاف لهما وهي مسئلة الاستحلاف في الاشياء
الستة على ما مر في موضعه ان شاء الله تعالى وهذه المسئلة الثانية فالمذكور هنا قول ابي حنيفة وعندهما يصح
الرجعة لان عدتها باقية ظاهرا مالم يقرا بانقضائها وسقطت بالرجعة لان العدة لايبقى معها واضافها بعد
ذلك بانقضاء العدة والعدة عليها من قبيل المحال فصار كما اذا اجابته بعد سكتة ولهذا لو قال لها طلقتك
فقالت مجيبة له قد انقضت عدتي يقع الطلاق وله ان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا يصح
وهذا لانها امينة في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء واقرب احواله حال قول الزوج راجعتك فتكون معارنة لانقضاء العدة فلا تصح بخلاف ما اذا سكتت ثم اخبرت
بالانقضاء لان اقرب الاحوال فيها حال السكتة فيضاف اليه ولان الواجب عليها ان تخبر متصلا بكلامه لو كان
الانقضاء ثابتا والتي ضد يدل على عدم فيكون متهما بالاخبار فلا يقبل قولها وبخلاف ما اذا قال الموكل
عزلتك فقال الوكيل بعته من فلان حيث لايصدق لانه بيعه مقارنا لعزله غير ممكن فلا يصدق ومسئلة
الطلاق على الخلاف فلا يقع عندنا كما لو قال لها انت طالق مع انقضاء عدتك والاصح ان يقع لاقراره بالوقوع
كما لو قال لها بعد انقضاء عدتها كنت طلقتك في العدة ولا يقال لكان قولها يقتضي سبق الانقضاء وقوله
ايضا يقتضي سبق الرجعة فلا يكون متناقضا لانا نقول قوله راجعتك انشاء وسواء شاب اخبارا ام لم يكن فلا يستدعي سبق

الرجعة وقولها انقضت عدتي اخبار وعوارضها امور قد لايعتقد سبق الانقضاء ضرورة ويختلف المراة
هنا بالاجماع والفرق لابي حنيفة بين هذه الرجعة ان اليمين غايرة النكول وهو يذل عنه وبذل الامتناع من
التزوج والاحتباس في منزل الزوج جاز بخلاف الرجعة وغيرها من الاشياء الستة فان بذلها لايجوز فيها ثم
اذا ثبتت تثبت الرجعة بناء على ثبوت العدة لتكونها ضرورة بمنزلة ثبوت النسب بشهادة القابلة بناء
على شهادتها بالولادة قال رح الا ولو قال زوج الامة بعد العدة رجعت فيها فصدقته سيدها وكذبته او
قالت مضت عدتي وانكر فالقول لها اما لو قال زوج الامة بعد انقضاء عدتها كنت راجعتها في العدة
فصدقه مولاها وكذبته الامة او اختلفوا في انقضاء عدتها فقالت انقضت وانكر الزوج والمولى انقضاء
كان القول قولها في المسئلتين اما في الاولى فالمذكور هنا قول ابي حنيفة وقالا القول قول المولى لان
البضع ملكه وهو ظاهر حق وقد اقر به لغيره فيصدق كما اقر اره عليها بالنكاح وسيأتي بل الاولى لان
البقاء اسهل من الابتداء وهذا لان الاقرار تصرف في البضع فيستبد به المولى كالانشاء النكاح وله
ان الرجعة تبتني على قيام العدة والقول في العدة قولها فيما يبتنى عليها ولا سلم انه يملك البضع مادامت
في العدة بل سوكا لاجنبي فيه بخلاف الاقرار بالنكاح والانشاء فيه لانه ملكه فيه ثابت عند التصرف
فينفذ ولو كان على القلب بان كذبه المولى وصدقته الامة فالقول قول المولى ولا يثبت الرجعة اجماعا في
الصحيح اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة فلانها منقضية العدة في الحال فظهر ملك المولى في البضع
فلا يقبل قولها في ابطاله بخلاف الاول لان المولى بالتصديق في الرجعة مقر بقيام العدة عندهما فلا يظهر ملكه
مع العدة وقيل هي ايضا على الخلاف وقيل لايقع شئ مما تتفق المولى والامة واما في الثانية فلانها اقرت
بحالها وهي امينة فيه فيقبل قولها دون المولى والزوج ولهذا يقبل قولها انها حايض في حق حرمة الوطي
عليها وفي حق الصلوة والصوم قال رح الا ويقطع ان طهرت من الحيض الاخر لعشر وان لم يغتسل
ولا قل لاخ يغتسل او يمضي وقت صلوة الا يقطع الرجعة بانقطاع الدم من الحيض الثالث لعشر
ايام ولا ينقطع حتى يغتسل ان انقطع لاقل منه لان الحيض لا مزيد له على العشر فبتمامها بطهارتها انقضاء
العدة طهرت او لم يطهر وانما شرط الطهارة فيه اعتبارا للغالب او يكون معناه ان طهرت لتمام العشر

اى لاجل انها تمت لا لانقطاع الدم لانه لا يشترط فيه الانقطاع لان ما زاد على اسحاضة فوجوده الا
بعد تمام العشر كعوده الا اذا ان انقطع لعشر ينقطع الرجعة في الحال وان لم ينقطع وكان لها عادة
وعاودها فتبين ان الرجعة انقطعت من ذلك الوقت وفيما دون العشر يحتمل عود الدم فلا بد ان
يعتضد الانقطاع باخذ شئ من احكام الطاهرات وذلك بالاغتسال لانه يحل لها به القراءة ودخول المسجد
والصلوة وغيرها ويجب عليها اولى وقت صلوة وسعه وقدرها يقدر على الاغتسال والتحريمة وما دون ذلك
يلحق بعادة الحيض وقال زفر لا ينقطع الرجعة تمام يغتسل لان دما بتوهم عوده وقد قال بعض الصحابة
رضي الله عنهم الزوج احق برجعتها تمام يغتسل قلنا الموهوم لا يتعارض المحقق كما لو اغتسلت وهذا لان
الاغتسال انما انقطعت به الرجعة لانها اخذت شيئا من احكام الطاهرات كما ذكرنا وهذا المعنى موجود
بعض الوقت على ان الصلوة تجب عليها وهي من احكام الطاهرات فيتعدى اليها بخلاف ما اذا كانت
كتابية حيث ينقطع الرجعة عنها بمجرد انقطاع الدم وان كان لاقل من عشر ويحل تزوجها بانا وان توهم عود الدم
لان القياس ان لا يعتبر الموهوم اصلا ولا يعارض المحقق الا انا تركناه في المسئلة بالاثر فبقي في حق الطاهرات
على الاصل ولان الامارة الزائلة متعززة في حقها فلا يعتبر بخلاف المسلمة ولو اغتسلت بسور الحمار مع
وجود الماء المطلق انقطعت الرجعة لكنها لا يصح ان يغتسل بها آخر او يتيمم لاحتمال نجاسة ذلك الماء
احتياطا قال او يتيمم وتصلي اي لا ينقطع الرجعة حتى يتيمم وتصلي به وهو معطوف على فعل ولا قل لا حتى يغتسل الى آخره ولا
فرق بين ان تكون الصلوة فرضا او تطوعا قال محمد ينقطع الرجعة بحق التيمم وهو القياس لان التيمم عند عدم الماء
ينزل منزلة الاغتسال بدليل جواز الصلوة وجوازه دخل المسجد وغيره من الاحكام به ولا فرق في بين الحكم بجواز
الاقدام على ادائها او كل واحد منهما بشرط له الطهارة فاذا كان كالاغتسال في حق الاحكم فكذا بل اولى لان
انقطاع الرجعة يوخذ فيه بالاحتياط الا يرى انه لو اغتسلت وبقيت لمعة في جرح لم يصبه الماء او اغتسلت
بسور الحمار انقطعت الرجعة وان لم يحل لها اداء الصلوة ولهما انه طهارة ضرورية لكونه تلويثا حقيقة
وهذا لانه لا يرفع الحدث سقى حتى لو وجد الماء كان محدثا بالحدث السابق وانما جعل طهارة حكما ضرورة
للحاجة الى اداء الصلوة كيلا يتضاعف الواجبات عليها والثابت ضرورة يتقدر بقدرها وهي اداء الصلوة

وتوابعها من دخول المسجد وقراءة القرآن فلا فرق في حق الرجعة عندها الا اذا حكمنا بجواز الصلوة بالاداء هذا
فيلزمه الحكم بطهارة ما حرمت صحة الصلوة لانها لا يصح الا مع الطاهرات فيلزم انقطاع الرجعة ضرورة حكمنا بها
وقيل الاداء لا يحكم لها بشئ لان صلى الاقدام على الاداء مشروط باستمرار الحيض ولهذا تعيد الصلوة اذا
وجد الماء في خلال الاداء وقولهم حلها الصلوة بالتيمم لقولهم حل لها الصلوة اذا طهرت فلا يناقض
شرطا اخر بخلاف ما اذا اغتسلت وبقي في جرحها لمعة لان انقطاع الرجعة هناك لتوهم وصول الماء
الى ذلك الموضع وشرعة الجفاف فلما تنطهارة مطلقة قوية حتى لو تيقنت بعدم وصول الماء اليه بان
تركته عمدا لا ينقطع ايضا وبخلاف الاغتسال بسور الحمار لانه ماء حقيقة فيكون مطهرا مطلقا لكنها
يؤمر بتيمم اليتيمم اليه في حق الصلوة احتياطا لاشتباه الحال فيه ثم قيل ينقطع الرجعة بنفس الشروع في الصلوة
عندهما والصحيح انها لا ينقطع حتى يفرغ من الصلوة لان الحال بعد شروعها في الصلوة كالحال قبل الا يرى
انه يبطل برؤية الماء بخلاف ما بعد الفراغ ولو قرأت القرآن بعد التيمم او مست المصحف او دخلت
المسجد قال الكرخي ينقطع الرجعة لان صحة القراءة وجواز مس المصحف حكم من احكام الطاهرات
لجواز الصلوة وقال ابو بكر الرازي لا ينقطع الرجعة لانها اتباع للصلوة فلا يعطى لها حكمها قال
رحمه الله ولو اغتسلت ونسيت اقل من عضو ينقطع ولو عضوا الا وهذا استحسان والقياس في
العضو الكامل ان تنقطع الرجعة لانها غسلت الاكثر وله حكم الكل وفيه قياس اخر ان الرجعة لا تبقى فيما
دون العضو ايضا لان حكم الحدث لا يتجزى زوالا كما لا يتجزى ثبوتا فبقيت على ما كانت قبل الاغتسال
ولهذا لم يجز لها من الاحكام ما لا يجوز للحايض وفي المبسوط العضو وما دونه سواء غير انا استحسنا
ولم يذكر موضع القياس والاستحسان وقيل عند ابي يوسف القياس والاستحسان في العضو الكامل
وعند محمد فيما دون العضو وجه الاستحسان وهو الفرق بين العضو وما دونه ان ما دون العضو
يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن لعدم وصول الماء اليه فعلنا بانقطاع الرجعة احتياطا ولا
يحل لها التزوج بزوج اخر حتى يغتسل ذلك الموضع احتياطا ايضا لان الماء لم يصل اليه ظاهر الخلاف
العضو الكامل لانه لا يغفل عنه عادة ولا يتسارع اليه الجفاف غالبا فبقيت على ما كانت وبقوله

القياس

فيما دون العضو لما قلنا الا انا استحسنا لما ذكرنا من عدم التيقن حتى لو تيقنت بعدم وصول الماء الى ما دون العفو بان بركته عمدا لا ينقطع الرجعة لما قلنا ذكره في المحيط ولو اغتسلت وبركت المضمضة والاستنشاق لا ينقطع الرجعة عند ابي يوسف لبقاء عفو كامل وعنه انه ينقطع وبه قال محمد احتياطا لشبهة الاختلاف لانهما سيان في الاغتسال عند البعض فكان الاحتياط في الانقطاع **قال** رحمه الله ولو طلق ذات حمل او ولد وقال لم اطأها راجعتها اي لو طلق امرأته وهي حامل او بعد ما ولدت في عصمته وقال لم اجامعها فله الرجعة لان الحمل من ظهرت فمن يتصور ان يكون منه بان ولدته لستة اشهر فصاعدا من يوم التزوج جعل منه لقوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر فكان ذلك دليل الوطء منه وكذا اذا ولدت في عصمته فمن يتصور ان يكون منه بان ولدت لستة اشهر فصاعدا من يوم التزوج جعل منه فثبت نسبه منه في الموضعين فتأكد الحكم والطلاق في الملك المتأكد يعقب الرجعة وبطل زعم تكذيب الشرع ولهذا يثبت به الاعضاء مع ثبوت بغلظ العقوبة بمثله فهذا اولى وشرط ان يكون الولادة قبل الطلاق بقليل ذات حمل اولا لان لو ولدت بعده ينقضي به العدة فتستحيل الرجعة فان قيل وجب ان لا يكون له حق الرجعة لانتفاء ذلك وكونه مكذبا شرعا ضرورة ثبوت النسب قلنا لا يوجب بقاء حقه لرجل اقر بعيني زيد شيء للانسان ثم اشتراها منهم استحقت منه ثم وصلت اليه بسبب منه الانسان مؤمر بتسليمها اليه المقر وان كان مكذبا شرعا بالحكم للمستحق ثم بصحة الانتقال اليه قلنا لم يتعلق باقراره هنا حق الغير والموجب للرجعة ثابت وهو الطلاق وبعد الوطء فوجب ان يكون له حق الرجعة بخلاف الاقرار لانه تعلق به حق الغير فلا يبطل حقه بزعم ان المستحق ظالم ولهذا اخوات كلها تخرج على هذا الفرق منها اذا اقر ان فلانا اعتق عبده او قال هو حر الاصل وكذبه مولاه ثم اشترى المقر العبد لم يعتق وان صار مكذبا شرعا بالحكم بصحة شرائه فان قيل فعلم اجامعها خبر في عدم الجماع وثبوت النسب دلالة الجماع والخبر بقوله فكان اولى قلنا الولد من الشارع اقوى من الخبر الصادر من العبد لاحتمال الكذب منه دون الشارع **قال** رحمه الله وان طلقها واقال لم اجامعها ثم طلقها ثانيا راجعها لانه لا يملك الرجعة لان الرجعة تثبت في الملك المتأكد بالوطء وقد انكر فيصدق في حق نفسه اذ لم يكن مكذبا شرعا ولا يلزم منه وجوب المهر ووجوب العدة ان يكون مكذبا شرعا لان

"ما كان المهر يبتنى على تسليم المحل وهو المخلية ورفع الموانع لان ذلك وسع ولا يشترط فيه حقيقة العقد ليجب به عقره ولو شرط المتعرت والعدة تجب احتياطا لاحتمال الوطء فلم يكن القضاء بالدخول فلم يتأكد الملك والرجعة لا يملك الا في الملك المتأكد بخلاف المسئلة الاولى لان القضاء بثبوت النسب قضاء بالدخول فيكون الملك متأكدا فيملك الرجعة ضرورة بأكد ولا يعتبر انكاره لانه مكذب شرعا على ما مر بيانه

قال وان راجعها ثم ولدت بعد ما لا قل من عامين صحت الرجعة اي راجعها في ملك الحال وهي ما اذا خلا بها ثم طلقها بعد ما قال لم اجامعها ثم جاءت بعد المراجعة لاقل من سنتين من وقت الطلاق صحت تلك الرجعة لان العدة لما وجبت يثبت نسب الولد منه وظهر ان العلوق كان سابقا على الطلاق فنزل واطيا فيكون به مكذبا شرعا فصار كالمسئلة المتقدمة **قال** رحمه الله وان كانت طالقا فولدت ثم ولدت من بطن اخر فهي رجعة اي لو قال لامرأته ان ولدت فانت طالق فولدت ثم ولدت ولدا اخر بعد ستة اشهر من وقت الولادة الاولى وهو المراد بقوله من بطن اخر صارت مراجعة لانه وقع على الطلاق بالولادة الاولى لوجود الشرط ووجبت العدة عليها فيكون الولد الثاني من علوق حادث لوجود اقل من الحمل فيحمل على انه منه لان الظاهر انتفاء الزنا منها فيكون مراجعة بالوطء الحادث وان جاءت به لاكثر من سنتين عالم يقر بانقضاء عدتها بخلاف ما اذا كان بين الولدين اقل من ستة اشهر حيث لا يكون مراجعة لان الثاني ليس بحادث بعد الولد الاول لان الطلاق وقع على الولد الاول وهو حامل بالثاني فينقضي بوضعه العدة فيظهر ما اذا طلقها فجاءت بولد لاقل من سنتين ونظير الاول ما اذا جاءت به لاكثر من سنتين **قال** رحمه الله كلما ولدت فانت طالق فولدت ثلثة في بطون فالولد الثاني والثالث رجعة لانها بولادة الاول وقع على الطلاق لوجود الشرط فصارت عدتها الاقراء ثم اذا جاءت بولد اخر من بطن اخر بان جاءت به بعد ستة اشهر ولو كان لاكثر من سنتين عالم يقر بانقضاء عدتها علم من علوق حدث فيثبت به الرجعة ويقع طلقة اخرى لوجود الشرط وتكون عدتها بالاقراء ثم اذا جاءت بالثالث تبين ان كان راجعها بعد وقوع الثانية كما قلنا ويقع مطلقة ثالثة بولادته فيحكم عليه حرمة غليظة وتكون عدتها بالاقراء ولو جاءت بعد ذلك بولد لما بطن اخر لا يثبت المراجعة لعدم بقاء حقيقة وحكما ولا يثبت نسبه منه لان وطأها حرام عليه الا اذا

اعاده على ما يجئ في ثبوت النسب ان شاء الله فان قيل الفعل بالرجعة في الثاني والثالث ايضا يؤدي
الى فعلها على الحرام على بعض وجوهه وهو ما اذا ولدت بعد التغلس لاقل من ستة اشهر من وقت الولادة
لاكثر نفاسها فانه يؤدي الى انه وطئ في التغلس وهو حرام والمسلم لا يفعل الحرام قلنا لم يتبين ذلك لان
دم التغلس قد لا يمتد وقد لا يوجد اصلا فيمكن وطئها والدم فيقطع بل هو الظاهر لما قلنا ورجحنا
ثبوت النسب اجبت فلا يعرض عنها بالاحتمال ولان في قطعه عنه حملا على انه من الزنا وهو اشد حرمة من
من الاول وقولهم في بطون يحتوي زمانا اذا كانوا من بطن واحد وهو ما اذا كان بين الولادتين اقل من ستة
اشهر لانها يوضع الاول يقع عليها طلقة لوجود الشرط وهي حامل بالثاني والثالث فيكون عدتها بوضع
الحمل واذا وضعت الثاني يقع عليها طلقة اخرى لما قلنا وعدتها باقية على حالها لانها حامل بالثالث
ثم اذا وضعت الثالث انقضت عدتها بولادة ولم يقع عليها شئ وان وجد الشرط لان الطلاق لا يقع
مقارنا لانقضاء العدة ولهذا لو ولدت الثالث ثم وقع الثانية ايضا لانقضاء العدة بالثاني فلا يقع مقارنا
لانقضائها وانما يقع اذا كانت حاملا بالثالث لبقاء العدة الى وضع الثالث صح لو كانت هنا ايضا حاملا
بالرابع يقع الثالثة لما ذكرنا قال رحمه الله والمطلقة الرجعية تتزين لان النكاح بينهما قايم والتزين
للازواج مستحب ولان حامل على الرجعة هي مستحبة ايضا وقال العزوري تتزين وتتشوق التزين
عام في البدن والتشوق في الوجه خاصة وهو من شغفت الشئ اي جلوته وديناره مشوفاي مجلو قال
رحمه الله ويجب ان لا يدخل عليها حتى يودن اي يعلم لجفت النعل او التنحنح ونحو ذلك ومعناه اذا لم يكن من
قصده ان يراجعها فيخاف ان يقع بصره على موضع يصير به مراجعا فيحتاج الى طلاقها فتطول عليها العدة
فيلزمها الضرر بذلك قال رحمه الله ولا يسافر بها وقال زفر له ان يسافر بها لان النكاح بينهما قايم فصار كان
لم يطلقها ولان المسافرة تكون رجعة دلالة لكونها حراما بدونها للنهي عن الاخراج والخروج فظاهر حاله
اجتناب الحرام فصار كالوطي في النكاح الموثوق وانا قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الآية
نزلت في الطلاق الرجعي بدليل سياقة وسباقة وهو قوله تعالى فطلقوهن وقوله تعالى لعل الله يحدث بعد
ذلك امرا فلو كانت المسافرة رجعة كما نهى عليها لكونها عندوبا اليها ولانها هذان لان احدهما منهي عنه

والآخر مأمور به فلا يكون احدهما من الآخر وتعليله فيما لو نص فيكون مردودا وقوله يكون رجعة
دلالة لكونها حراما بدونها الى آخره يبطل باخراجها الى حاد دون السفر فانه حرام للنهي ايضا ومع هذا لا يكون
رجعة والولاية فعل يختص بالنكاح والمسافرة لا يختص به الا يرى انه يجوز لمحرم الحرم فصارت كالخلوة
والخروج الى حاد دون السفر ولان تراخي عمل المبطل وهو الطلاق للحاجة الى المراجعة فاذا لم يراجع
انقض العدة ظهر انه لا حاجة له اليها وظهر ان المبطل عمل عمله من وقت وجوده ولهذا تحتسب الاقراء
من العدة ولو كان النكاح باقيا احتسبت اذ العدة لصيانة الماء وصون الماء بالنكاح صح مضت
المدة من عمل البيع عمله من وقت وجوده حتى استحق المشتري بنوائبه الحاصلة في مدة الخيار ولا يلزمها
استدخال ما في قصبة الخلوة بها لان الخلوة من ضرورات السكنى فلا تمكن اباحتها بدون حلها مطلقا وبهذا
ما ذكره شمس الايمة ان الخلوة بها لا يكره الا اذا خاف ان يراجعها بغير اشهاد وهو مكروه وغيره اطلق الكراهة
فيها فعلى هذا لا فرق بينهما قال رحمه الله والطلاق الرجعي لا يحرم الوطي وقال الشافعي رحمه الله يحرمه لان الزوجية
زايلة لوجود القاطع وهو لان الطلاق عبارة عن رفع القيد وبقاء الزوجية يدل على بقاء القيد و
بينهما منافاة فانعدمت الزوجية حقيقة ولهذا تحتسب الاقراء من العدة ومع بقاء النكاح ولا تحتسب
ولنا قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن سماه بعلا وهو الزوج وجعله احق بردها فدل على بقاء النكاح
لان احدا لا يقدر على ملك الاجنبية بغير رضاها والرد لا يدل على الزوجية وانما عبارة عن رد الى حالتها الاولى
لان الكنايات يحتمل لا بتين بثلث حتى فيما لو طلاق حصل بها ذلك ثم بالرجعة رد الى حالتها الاولى كما في الجميع
بخيار البايع على ما بينا من قبل وكذا قوله تعالى فامسكوهن يدل على بقاء اذ الامساك هو الاستدامة ولهذا
تناولها لفظة الازواج في آية المواريث واللعان وفي عدة الوفاة صح جريان التوارث واللعان بينهما
ووجوب عدة الوفاة عليها وكذا لفظة نسائهم تناولها في آية الظهار والايلاء والطلاق صح لو ظاهر منها
او آلى منها واعقب طلاقها لعودتها فكذا تناولها قوله تعالى نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم وما ذكره من المنع
من ان الطلاق لرفع القيد الى آخره لا يستقيم لان عمل القاطع موقوف بالاجماع بدليل ما ذكرنا من الاحكام ولو كان كما ذ
كما ثبت هذه الاحكام ولكان يشترط رضاها والولي والمهر ووقوع الطلاق عليها لا يناني الحل بعد الرجعة

فان الطلاق لا يرجع بها وانما اثرها في ابطال العين والحل باق على حاله ان **فصل فيما يحل به المطلقة** قال رحمه الله وتنكح جبانة في العين وبعدها الى ان يتزوج الى آبانها بادون الثلث ان كانت حرة وبالواحدة ان كانت امة في العين وبعدانقضائها لان الحل الاصلي باق وانما تنكامل العدد و المنع الى انقضاء العين ليلا يشتبه النسب الا شتباه في اباحة له فساح الاطلاق قال رحمه الله لا المباتة بالثلث لو حرة وبالثنتين لو امة ح بطانا بغيره ولو مواهقا بنكاح صحيح ويمضي عدته لا يحل يعني اي لا يحل ان ينكح الى آبانها بالثلث ان كانت الحرة وبالثنتين ان كانت امة ح بطانا بزوج بغيره بنكاح صحيح ويمضي عدتها منه ولو كان ذلك الزوج صبيا مواهقا ولا يحل له اذا وطئها بغيره فنكاح يعني لعقله بعد ان طلقها فلا يحل له من بعد ح تنكح زوجا غيره والمراد بالطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلاث في الحرة اذ الرق منصف كل الحلية وانما شرط ان يكون النكاح صحيحا خوفا فيما اذا اضيف المستقبل لان المراد به الاعفاف والتحصين وذلك بالنكاح الصحيح ولهذا لا تحنث في يمينه لا يتزوج الا بالنكاح بخلاف ما اذا حلف انه لم يتزوج فيما مضى حيث تحنث بالفاسد ايضا لان المراد منه مجرد صحة الاخبار فيتناولهما وشرط ان يطأها الزوج الثاني لانه ثبت بشارة الكتاب وبالسنة المشهورة والاجماع اما الكتاب فان النكاح المذكور فيه تحمل على الوطئ حملا للكلام على الافادة دون الاعادة اذ العقد السابق يفيد بالطلاق الا الزوج هكذا ذكره الاصحاب فيه نظر فان النكاح المنسوب الى المرأة يراد به العقد لتصورها منه دون الوطئ لاستحالة منها ويمكن ان يقال لحوز نسبته اليها مجازا بالتمكين منه وهذا اقرب من حمله على العقد لان في حمله على العقد مجازين احدهما ان النكاح حقيقة للوطئ مجاز للعقد وقد حمل عليه والثاني ان فيه تسمية زوجا باعتبار ما سئول اليه او فيه حمل اللفظ على الاعادة ايضا وفي حمله على الوطئ مجاز واحد ونسبة الوطئ اليها فكان اولى واما السنة فما روى عن عائشة رضي الله عنها ان رفاعة ابن سموال القرظي طلق امرأته تميمة بنت وهب فبت طلاقها فتزوجت بعده بعبد الرحمن ابن الزبير فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت انها كانت تحت رفاعة فطلقها ثلثا فتزوجت بعده بعبد الرحمن ابن الزبير وانه والله ليس معه الا مثل هذه الهدبة واخذت هدبة من جلبابها فقالت فتبسم رسول الله صلى الله عليه وسلم ضاحكا و

وقال لعلك تريدين ان ترجعي الى رفاعة لا حتى يذوق عسيلتك ويذوق عسيلته متفق عليه وعن ابن عمر قال سئل نبي الله صلى الله عليه وسلم عن الرجل تطلق امرأته ثلثا فيتزوج آخر فيغلق الباب ويرخي الستر ثم تطلقها قبل ان يدخل بها هل تحل للاول قال لا تحل حتى يذوق عسيلتها ويذوق عسيلته رواه احمد والنسائي وعن عائشة رضي الله عنها ان النبي صلى الله عليه وسلم قال العسيلة هي الجماع وهذه الاحاديث مشهورة فجاءت الزيادة بها على الكتاب على تقدير ان يراد بالنكاح في الآية العقد وعلى تقدير ارادة الوطئ يكون موافقة له فلا اشكال واما الاجماع فان الامة اجمعت على ان الوطئ بها شرط الحل للاول وهم يخالفون في ذلك الا سعيد ابن المسيب والخوارج والشيعة وداود الظاهري وبشر المريسي وذلك خلاف الاختلاف لعدم استناده الى دليل ولهذا الوقف به القاضي لا ينفذ والشرط الابلاج دون الانزال لانه كمال فيه ونهاية فكان قيدا و يشترط ان يكون موجبا للغسل وهو التقاء الختانين وشد الحسن البصري في اشتراط الانزال قال عليه الانزال والحجة عليه ما روينا وليس في العسيلة دلالة على الانزال وانما عرف الجماع والنبي صلى الله عليه وسلم في موالاة من البلوغ فيه كالبالغ وقيل الذي يتحرك آلته ويشتهي الجماع وانما شرط ذلك لان عليه السلام شرط اللذة من الطرفين وفسره في الجامع الصغير فقال غلام لم يبلغ ومثله يجامع جامع امرأته وجب عليها الغسل واحلها للزوج الاول وانما وجب عليها الغسل لالتقاء الختانين ولوجوب النزول ماء ولا غسل على الصبي لعدم الحقاب وانما يتوبه يخلق ليتعلق به ويصير له شهوة قبل بلوغه ح لا يشق عليه عند وجوبه والمجنون فيه كالعاقل و المخ الذي يقوم على الجماع تحلها للاول وذكر في الغاية ان تزوجت بمجبوب وحلت منه حلت للاول وثبت به الاصبان خلافا لزفر وفي المبسوط في رواية ابي حفص ان كان المجبوب لا ينزل لا يثبت نسبه لانه اذا لم يكن ماؤه فهو بمنزلة الصبي او دونه وكذا لو كانت المرأة معتدة وحلت من الثاني حلت للاول لوجود الوقاع في قبلها ولو وطئها في الحيض او النفاس او الصوم او الاحرام منهما او من احدهما حلت للاول خلافا لمالك ولو لف قضيبه بخرقة في معها وعن لا يمنع من وصول الحرارة فوجد الذي ذكره يحلها للاول وفي فتاوى العتابي الشيخ الكبير الذي لا يقوى على الجماع لو اولج بحضرتين لا يحلها ومن لطائف الحيل فيه ان تزوج المطلقة من عبد صغير يتحرك آلته ثم تملكه بسبب من الاسباب بعدها وطئها فيقع النكاح بينهما ويحل المولى لا يحلها

لانه ليس بزوج وهو الشرط بالنص وكذا لا تحل له بملك اليمين عالم يتزوج بزوج آخر صح لو كانت تحته امة فطلقها
ثنتين ثم اشتراها او كانت تحته حرة فطلقها ثلثا ثم ارتدت ولحقت بدار الحرب ثم اسرتها فانها تحل له قبل ان تزوج
بزوج آخر ويدخل بها لما لو نا نظيره اذا ظاهر من امراته او لاعنها وفرق بينهما ثم ارتدت والعياذ بالله ولحقت
بدار الحرب ثم استوقت وملكها الزوج الاول تحل له ابدا قال وكره بشرط التحليل للاول اي يكره التزوج بشرط
ان يحلها له ويريد به بشرط التحليل بالقول بان قال بزوجك على ان احللك له او قالت المرأة ولكل ما لونويا ذلك
في قلبهما او ما شرطا به القول فلا عبرة به ويكون الوصل جائزا بذلك لعقد الاصلاح وقال ابو يوسف لا
ينعقد النكاح بشرط التحليل للاول ولا تحل له لان هذا في معنى شرط التوقيت فيكون في معنى المتعة فيبطل ولهذا
قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه لا اوتى بمحلل او محلة الا رجمتهما وقال ابن عمر لا يزالان زانيين ولو مكث عشرين
سنة وقال عثمان بن عفان ذلك السفاح ولهذا لعنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال محمد يصح النكاح ولا يحل للاول
لانه ليس بتوقيت للنكاح ولكنه استعجل بالخطور ما لو تأخر شرعا فيعاقب بالحرمان كقتل المورث ولابي حنيفة
قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له وهذا الحديث يقتضي صحة النكاح والحل للاول والكراهية ولان النكاح
لا يبطل بالشروط الفاسدة فيصح وتحل للاول ضرورة صحته ولا مع ما ذكره محمد ثم قيل انما لعن مع حصول الحل
لان الثمن ذكر والشرط في العقد حتى كان للمرأة واعادة النفس في الوطء العرض الغير فانه انما يطأها ليعرضها
لوطء الغير وهو قلة حيته ولهذا قال عليه السلام هو التيس المستعار وانما كان مستعارا اذا سبق التمارين من
المطلق وهو محل الحديث وقيل اراد به طالب الحل من نكاح المتعة والموقت وسماه محللا وان لم يحل لانه يعقد
ويبطل به الحل منه واما طالب الحل من طويته لا يستوجب اللعن ولو اوقعت المرأة وكيل الحل صداق وان اكثر
هو وكذا على الكفيل ولو شافت المرأة ان لا يطلقها المحلل فقالت وجعلت نفسي على ان امري بيدي اطلق نفسها
كلما اردت فعقل جاز النكاح وصار الامر بيدها قال رحمه الله وبهدم الزوج الثاني ما دون الثلث وهو قول
ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم وقال محمد وزفر والشافعي لا يهدم وهو قول علي وعمر رضي الله عنهم لان الزوج الثاني
غاية للحرمة الحاصلة بالثلاث باقي لان كلمة حتى للغاية حقيقة ولم يوجد المغيا وهو الحرمة الغليظة لانها
معلقة بالثلاث وبعض الركن العلة لا يثبت به شيء من الحكم فلا يصير الزوج الثاني غاية قبل وجودها لاستحالة

المحلل

وجود الغاية ولا مضي الايلاء اذ لو قال اذا جاء رأس الشهر فوالله لا اكلم فلانا فجاء رأس الشهر فجاء فلان
قبل مجيء رأس الشهر لا يعتبر لان الاستثناء غاية للحرمة الثابتة باليمين فلا يعتبر قبل اليمين لان
الغاية للانتهاء ولا انتهاء قبل وجوده ولهما قوله عليه السلام لعن الله المحلل والمحلل له والمثبت للحل فصار
رافعا للحرمة لا غاية منهية لان المنتهي يكون متقررا في نفسه وهي لا حرمة بعد اصابة الزوج الثاني فدل
على انه رافع للحرمة بيانه انها تصير محرمة عليه بالتطليقات الثلث وتصير مطلقة وباصابة الزوج
الثاني يرتفع الوصفان جميعا وتلحق بالاجنبية التي لم يطلقها قط وبالتطليقة الواحدة ايضا تبقى
موصوفة بانها مطلقة فحين ترتفع ذلك باصابة الزوج الثاني كما يرتفع الثلاث لان جزء الشيء يتبعه ان
كلمة حتى هنا ليست للغاية حقيقة وانما هي مجاز لعقله لكن ولا اجنبيا الاعابر سبيل حتى تفتضها فان اغتسال
موجب للطهارة راقع لحدث الجنابة لا ان يكون غاية للجنابة لان حكم حرمة الصلوة تثبت موبن لا الى
غاية لحكم زوال الملك لا يثبت موقتا ولكن يرتفع بوجود ما يرفعه وهو النكاح وكذا ملك اليمين وملك النكاح
يثبت متعاديا ويرتفع برافعه فاذا ثبت انه موجب الحل فانما يوجب حلا لا يرتفع الا بثلث تطليقات
وهو غير موجود بعد التطليقة والتطليقتين فيثبتة على الاول لان تكميل الوصف اسهل من اثبات الاصل
وكذا رفع ما تعرض للثبوت اولى من رفع الثابت فان قيل انما سماه محللا لكونه شرط الحل لا لانه موجب له
قلنا ذلك مجاز فلا يصار اليه الا بدليل فان قيل قد قام الدليل على ان المجاز هو المراد اذ الحل ثابت
فيما قلتم والتحصيل الحاصل محال قلنا انما يقبل المحل اثبات اصل الحل يقبل اثبات وصفه وهو التكميل في الحل
لانا نقض بالطلقة والطلقتين وما صلح مثبتا لاصل الشيء صلح مثبتا لوصفه بل اولى على ما تقدم او نقول ان
الزوج الثاني مثبت للحل الجديد وهو غير موجود وان كان اصل الحل ثابتا في الحل ولا يقال لو كان رافعا
للحرمة ومثبتا للحل لعادة منكوحة وحلت له بعد اصابة الثاني من غير تجديد عقد النكاح لانا نقول لو كان
غاية ايضا يلزم ذلك ثم نقول المراد باثبات الحل انما هو الحل الاصلي وهو جواز ايراد عقد النكاح عليها وكذا
المراد برفع الحرمة انما هي الحرمة التي تثبت بالطلقات الثلاث لا الحرمة التي تثبت لاجل عدم التزوج قال
وهما لو اخبرت مطلقة الثلاث بمضي عدتها وعدة الزوج الثاني والحرمة تحتمله ان يصدقها ان غلب على ظنه صدقها

لانه معاملة او امر ديني لتعلق الحل به وقول الواحد فيها مقبول او هو غير مستنكر في ذا فات الحق
تحتاطوا فاخذوا في ادنى حيض الحرم فضلا عن صيغة شهران في العدة الاولى يجعل كما نطلقها في اول الطهر احترازا
عن ايقاع الطلاق في الطهر بعد الوقاع فيجعل طهرها خمسة عشر يوما لانه لا غاية لاكثره فيفوض لها بالاقل
وصيغها خمسة لان اجتماع اقلها في امراة واحدة نادر فيفوض لها بالوسط فثلاثة اطهار يكون خمسة و
اربعين يوما وثلث حيض يكون خمسة عشر يوما فصارت ستين وهذا على تخريج محمد لتعلقه الى صيغة و
على تخريج الحسن يجعل كانه طلقها في اخر الطهر احترازا عن تطويل العدة فيجعل حيضها عشرة ايام وثلث حيض
وطهرها خمسة عشر يوما لانا ما قدرنا طهرها بالاقل قدرنا حيضها بالاكثر ليعتد لاقيها طهران ثلثين يوما و
ثلث حيض ثلثين يوما فصارت ستين يوما فهذا من الزوج الاول فيحتاج الى مثله من الزوج الثاني وزيادة
طهر على تخريج الحسن وعند ابي يوسف ومحمد ادنى مدة يصدق فيها تسعة وثلاثون يوما يجعل كانه طلقها في اخر
الطهر فيجعل حيضها ثلثة ايام وطهرها خمسة عشر يوما اخذا بالاقل فيهما للبيض فيقيها طهران ثلثين يوما
وثلاث حيض بتسعة ايام ويحتاج الى مثلها في حق الزوج الثاني وزيادة طهر خمسة عشر يوما وهذا في حق الحرة
واما في حق الامة فعلى اي صيغة على تخريج محمد اذا ما اربعون يوما وعلى تخريج الحسن خمسة وثلثون يوما يحتاج
الى مثلها في حق الثاني وزيادة طهر خمسة عشر يوما على رواية الحسن وعندهما اطهر وعشرون يوما للاول ومثله للثاني
وزيادة طهر واحترازا عن تطويل العدة من الجانبين اعتبر مضي هذا القدر من الوقت ليقبل قولها لانها اذا ادعت انقضاء العدة
في اقل من ذلك كذبها العادة والمكتوب عادة كالمكتوب حقيقة الا ترى ان الوصي اذا قال انفقت على اليتيم مائة درهم
في يوم لا يصدق وان كان صادقا محتملا بان يشتري له نفقة فتهلك ثم يشتري له فتهلك كذلك الى مائة يوم
يتناهى بغرق في الماء او احتراق بالنار ولو علق طلقتها بالولادة بان قال ان ولدت فانت طالق سلفا فولدت
لم تصدق في اقل من خمسة وثمانين يوما في قول ابي حنيفة على تخريج محمد وعلى تخريج الحسن لم تصدق في اقل من مائة يوم
لان اقصى ما يمكن ان يجعل نفاسا خمسة وعشرين يوما ثم طهرها خمسة عشر بعد فلكل ثم فيها ثلث حيض وطهر
ان على التخريجين وانما كان كذلك لان ما تراه من الدم في الاربعين لا يكون حيضا وانما هو نفاس لان في مدته
وما تراه بعد تمام الاربعين يكون حيضا ان تقدمه طهر صحيح وهو خمسة عشر يوما وذلك كما ذكرنا هذا في حق

الزوج الاول وفي حق الثاني يحتاج بعد هذا الى ثلث حيض وثلثة اطهار على التخريجين وعند ابي يوسف
تصدق في خمسة وستين يوما لان نفاسها يقدر باجد عشر يوما لان مدة النفاس اكثر من مدة الحيض
فيقدر باكثر مدة الحيض يوم ثم بعد هذا ثلث حيض وثلثة اطهار هذا في حق الاول وفي حق الثاني يحتاج
بعد الى ثلثة اطهار وثلث حيض وعند محمد تصدق في اربعة وخمسين يوما وساعة لانه لا غاية لاقل النفاس
فاذا قالت كان ساعة وجب تصديقها للاحتمال ثم الطهر بعد خمسة عشر يوما ثم ثلث حيض وطهران هذا
للزوج الاول والثاني يحتاج الى اربعة وخمسين يوما ثلث حيض وثلث اطهار هذا في حق الحرة وفي حق
الامة التخريج ظاهر على المذاهب كلها فتامله

باب الايلاء

قال قال الله تعالى فيلزم الا الايلاء حافظ اليمينه وان نذرت منه الايلاء برت وفي الشرع عبارة عن اليمين على ترك
وطء المنكوحة اربعة اشهر او اكثر ولذلك قالوا المولى من لا يخلو عن احد المكروهين اما الطلاق والكفارة وقيل
المولى من لا يمكنه القربان الا بشيء يلزمه وهو اشهد لانه يدخل الكفارة والنذر وغيره تحته حتى انه يدخل فيه التزام ما لا
يشق عليه كالصلوة والصوم فانه لو قال ان قربتك فلله علي ان صلي ركعتين او اعتق ولا يكون موليا والاول ان
يقال الايلاء في الشرع عبارة عن منع النفس عن قربان المنكوحة اربعة اشهر فصاعدا ممتنعا سواء كان الشيء يلزمه ولو
يشق عليه وركنه وقوله والله لا اقربك ونحوه وشرط المحل والاهلية وان يكون المرأة منكوحة والحالف اهلا
للطلاق عندنا في صحة ولوجوب الكفارة عندهما وان لا يكون المرأة صغيرة عند اربعة اشهر وحكمه وقوع الطلاق
عند البر ووجوب الكفارة او نحوه عند الحنث قال رحمه الله ولو حلف على ترك قربانها اربعة اشهر او اكثر اي
الايلاء هو الحلف على ترك وطء الزوجة حتى المرأة وقد ذكرنا ان مجرد الحلف على تركه لا يكون ايلاء حتى يكون المنع
بشيء يلزمه ولو يشق عليه وذكرنا الوجه قال رحمه الله كقوله والله لا اقربك اربعة اشهر او والله لا اقربك
كقوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص اربعة اشهر الآية وقال الشافعي اذا حلف لا يقربها اربعة اشهر
لا يكون موليا حتى يزيد من المطالبة واشترط مالك رحمه الله زيادة يوم والحجة عليها ما تلونا لانه نص على
التربص اربعة اشهر فلا يجوز الزيادة عليها كما لا يجوز الزيادة على التربص المذكور في عدة الوفاة والطلاق
في قوله تعالى يتربصن بانفسهن ثلاثة قروء وفي قوله تعالى اربعة اشهر وعشرا والمسلم والذمي فيه سواء عند

الى صحته لان لا يمكنه القربان الا بحنث وهو من اهل اليمين بالله تعالى حتى يحلف به في الدعوى فصار كالو حلف
بطلاق او عتاق وعندهما لا يكون موليا لانه يمكنه قربانها بلا كفارة يلزمه فصار كالحلف بالمشي والصوم وابو حنيفة
يقول انه اهل لليمين الا انه لا يلزمه الكفارة لانها عبادة وهو ليس من اهلها ولا يلزمه الظهار حيث لا تصح
منه لان الظهار شرطه ان يكون هنا بالنص وهو قوله تعالى والذين يظهرون منكم وهو ليس منا ولان الحرمة في
الظهار تنتهي بالكفارة وفي اليمين بالحنث وهو ليس من اهل الكفارة لكونها عبادة فلو شرع الظهار في حقه
لصارت الحرمة مطلقة لا مغياة بها وهو خلاف المنصوص فيكون تغييرا للحكم المنصوص عليه بخلاف الايلاء لانه
اهل الحنث وبه يندفع الظلم عنها وعند الشافعي يصح ظهاره ايضا والحجة عليه ما بينا وقوله لا اقربك القرآن
كناية عن الجماع ومن الكناية الوطء والمباضعة والاقتضاض فانه ليس والاغتسال منها كجري مجرى الغسل والاتيان
والاصابة والغشيان والمضاجعة واللمس كنايات وكذا قوله لا اجمع رأسي ورأسك وساءه اولا
يجمعهما او لا ابيت معك في فراش واحد او لا اقرب فراشك لا يكون بها موليا الا بالنية وفي البدايع الفرج الجامعة و
النيل قال رحمه الله فان وطئ فاء عن كفر الان وطئ المولي في اربعة اشهر صحت في يمينه وكفر لان الكفارة موجب
الحنث وقال الحسن البصري لا يجب الكفارة لقوله تعالى فان فاءوا فان الله غفور رحيم قلنا المراد به استمكان العود
الكفارة وان وعد المغفرة قال رحمه الله وسقط الايلاء لان الايمان تنحل بالحنث فلا يبقى بعد الحلال بها ولا ايلاء
بدونها قال والا بانت ان لم يطأها في المدة وهي اربعة اشهر بانت منه وهو قول ابن مسعود وابن عباس
وزيد بن ثابت وروي ذلك عن عثمان بن عفان وعلي ابن ابي طالب وهو فعل جمهور التابعين وقال الشافعي
لا تبين بمضي المدة ولكن يوقف فان فاء اليها او فارقها فان فعل واحد منهما والا طلقها القاضي وهو
قول فقهائنا احدهما ان الفيء يكون بعد مضي المدة وعندنا في المدة والثاني ان الفرقة لا يقع الا بتطليق
الزوج او بتفريق القاضي عندنا وعنده تقع بمضي المدة واستدل بقوله تعالى فان فاءوا فان الفاء للتعقيب
فاقتضى جواز الفيء بعد المدة وجواز التفريق ولانه تعالى قال وان عزموا الطلاق فلو وقع بمضي المدة لما
تصور العزم عليه بعد ذلك ولان المضي يشبه الى عزم الطلاق بما هو مسموع وذلك بتطليقة او بتفريق

القاضي ولان التفريق بينهما لدفع الضرر عنها فيكون بتطليقة او تفريق القاضي كالتفريق بالجب او
اللعنة ولان الطلاق لا يقع من غير تطليق اصلا فاشبه العنة حيث لا يقع بمضي اجله ولنا ما ذكرنا من
كبار الصحابة وقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فان فاءوا فيهن فاقتضى ان يكون الفيء في المدة فيكون حجة عليه لان
قراءته لا يتنزل عن روايته ولان الايلاء كان طلاقا للحال في الجاهلية فجعله الشرع موجبا فصار كما لو قال اذا مضى
اربعة اشهر فانت طالق ولان هذه تربص بعد ما اطهر الزوج الرجعة عنها فتبين بصيرا كمدة العدة بعد الطلاق
الرجعي ولا تمسك له بما ذكر في الاية فان الفاء فيها للتعقيب الفيء على الايلاء بدليل ما ذكرنا من القراءة وبدليل جواز
الفيء قبل مضي الاشهر ولو كان كما قال لما جاز وعزمه الطلاق تركه لها الى مضي المدة اي وان عزموا ان يوقعوا الايلاء
طلاقا فان الله سميع بالايلاء عليهم بالفيئة فلا دلالة فيه على ما ذكروا سلمنا انه يقع من غير ايقاع بل بايقاع
الزوج لانه كان طلاقا في الجاهلية فقرر الشرع اصله وجعله متاخرا الى مضي المدة ولم يوجد من العنين شيء
تجعل طلاقا فيقرا ولان العنين ليس بظالم فناسب التخفيف ولهذا كان اجله اكثر وهو المولي لم يمنع حقها
فيجازى بتوقع الطلاق فان قيل اذا وطئ امرأة لم يبق لها حق في الوطء لحصول المقصود من تأكد المهر
والاحصان وغيره ولهذا لم يوقت بينهما بالعنة بعد ما وطئ امرأة فكيف يكون ظالما بالامتناع من الوطء قلنا
انه لم يكن مستحقا عليه حكما فهو مستحق عليه ديانة فيكون ظالما بالامتناع او نقول فلعلها يجعل الوطء حراما
عليه كغيره وهو اليمين فيفوت الامساك بالمعروف فيجب الشرع بالاحسان جزاء الظلم بخلاف العنين
لانه لم يوجد من جهته صنع يصير به مانعا حقها فلم يكن ظالما قال رحمه الله وسقط اليمين لو حلف على اربعة
اشهر لان اليمين موقتة بوقت فلا يبقى بعد مضيه قال رحمه الله ويقيت لو على الابوان بقيت اليمين لو كان
حلف على الابوان قال والله لا اقربك ابدا او قال والله لا اقربك ولم يقل ابدا لان مطلقة ينصرف الى الابد كما في
اليمين لا يكلم فلانا فلا يبطل بمضي اربعة اشهر لعدم ما يبطلها من وقت او مضي وقتها الا انه لا يتكرر الطلاق
ما لم يتزوجها لعدم منع صحتها ذكره في البدايع والتحفة وشرح الاسبيجابي والجامع وذكر المرغيناني وصاحب
المحيط انها لو بانت بمضي اربعة اشهر بالايلاء ثم مضت اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت اخرى فان
مضت اربعة اشهر اخرى وهي في العدة وقعت اخرى ولم يجعل خلافا فيه والاول اصح لما ذكرنا من ان وقوع الطلاق

وهذا الظلم وليس للبمانة حتى فلا يكون ظالما بخلاف ما لو ابانها بتنجيز الطلاق ثم مضت مدة الايلاء وهي
في العدة حيث يقع اخرى بالايلاء بمنزلة التعليق بمضي الزمان والمعلق لا يبطل بتنجيز ما دون الثلاث وبه
يبطل وفيه طلاق زفر رحمه الله قال رحمه الله ولو تزوجها ثانيا فمالى ومضت المدتان بلا فيء بانت بواحدة
يعني لو تزوجها بعد ما بانت بالايلاء ثم مضت مدة الايلاء وهي اربعة اشهر بعد التزوج الثاني بانت
بتطليقة اخرى وكذا لو تزوجها بعد ذلك ثالثا و مضت مدة الايلاء وقعت طلقة ثالثة لانه لما تزوجها
ثبت حقها في الجماع وبامتناعه عنه يصير ظالما فيجازى بانه لغة النكاح بمضي مدة الايلاء وذكر في الكافي و
الهداية ان مدة هذا الايلاء يعتبر من وقت التزوج وقال في الغاية ان يتزوجها في العدة يعتبر ابتداء المدة
من وقت وقوع الطلاق الاول لو تزوجها بعد انقضاء العدة يعتبر ابتداؤها من وقت التزوج
وهو كل خلاف ومشاورة النهاية وهذا لا يستقيم الا على قول من قال ان الطلاق يتكرر بتكرر التزوج وقد بينا
ضعفه وهذا الخلاف ما اذا ابانها بتنجيز طلقة او طلقتين قبل مضي المدة ثم تزوجها حيث يكون موليا و
يعتبر المدة من وقت الايلاء لان الايلاء كان منعقدا قبل فلا يبطل به ولهذا لو مضت اربعة اشهر وهي في
العدة تطلق قال رحمه الله وان تزوجها بعد زوج آخر لم تطلق الا لو تزوجها بعد ما بانت بالايلاء آلمت مرات
وبعد ما تزوجت آخر لا تطلق بالايلاء الاول لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان كانه قال كلما
مضى اربعة اشهر فانت طالق فلا يبقى بعد استيفاء هذا الملك لان صحته باعتبار هذا الملك وفيه خلاف زفر
وعلى هذا الخلاف لو خير الثلاث في الحال وهي فرع مسئلة التخيير الحلافية وقد مرت من قبل ولو بانت بالايلاء
مرة او مرتين وتزوجت بزوج آخر وعادت الى الاول عادت اليه ما ثبت تطليقات وتطلق كلما مضى
اربعة اشهر حتى تبين منه ثلث تطليقات وكذا في الثاني والثالث الى ما لا يتناهى وفيه خلاف محمد وهي
مبنية على مسئلة الهدم وقد بينا ها من قبل قال رحمه الله فلو وطئها كفر لبقاء اليمين اي لو وطئها بعد ما
عادت اليه بعد زوج آخر كفر عن يمينه لان اليمين باقية في حق التكفير وان لم يبق في حق الطلاق فيتحقق
الحنث فصار كما لو قال لاجنبية والله لا اقربك فتزوجها لا يكون بذلك موليا ويجب الكفارة اذا قربها
قال رحمه الله ولا الايلاء فيما دون اربعة اشهر يعني في الحر وهو قول ابن عباس وقال ابن ابي ليلى لو حلف

على اقل منها يكون موليا وهو قول ابي حنيفة اولا ثم رجع الى ما ذكرنا في الكتاب حسبي بلغة فتوى ابن عباس
ووجهه ان المولى من لا يمكنه قربانها في المدة الا بشيء يلزمه فيكون امتناعه فيها لاجل ذلك المانع وهنا يمكنه
ان يقربها في بعض المدة من غير لزوم شيء فكان الامتناع في بعضها من غير مانع فصار كما اذا امتنع في المدة
كلها بلا مانع قال رحمه الله والله لا اقربك شهرين بعد هذين الشهرين ايلاء اي هذا الحلف ايلاء فيكون به موليا
لان الجمع المحلى بالالف واللام كالجمع المنكر بلفظه ولهذا لو قال بعتك بالفا الى شهر وشهر كان الاجل شهرين ولو قال والله لا
اكلم فلانا يومين ويومين كان لغوا لان الاكلم اربعة ايام وفعل بعد هذين الشهرين وقع الايلاء لانه لو قال
شهرين وشهرين كان الحكم كذلك والاصل في جنس هذه المسائل انه متى عطف من غير اعادة حرف العطف ولا تكرار اسم
الله يكون يمينا واحدا ولو اعاد حرف العطف او كرر اسم الله يكون يمينين ويتداخل مدتها بيانه لو قال و
الله لا اكلم زيدا يومين ولا يومين يكون يمينين ومدتها واحد فلو كلمه في اليوم الاول او الثاني تحنث فيهما و
يجب عليه كفارتان وان كلمه في اليوم الثالث لا يحنث لانقضاء مدتها وكذا لو قال والله لا اكلم زيدا يومين
والله لا اكلم زيدا يومين هذا كذلك ولو قال والله لا اكلم يومين ويومين كان يمينا واحدا ومدتها اربعة ايام
حتى لو كلمه فيها يجب عليه كفارة واحدة وعلى هذا لو قال والله لا اكلمه يوما ويومين كانت يمينا واحدة الى ثلثة
ايام ولو قال والله لا اكلمه يوما ولا يومين او قال والله لا اكلمه يوما والله لا اكلمه يومين يكون يمينين فمدة
الاولى يوم ومدة الثانية يومان حتى لو كلمه في اليوم الاول يجب عليه كفارتان وفي اليوم الثاني كفارة واحدة
ولو كلمه في اليوم الثالث لا يحنث لانقضاء مدتها وعلى هذا لو قال والله لا اقربك شهرين ولا شهرين او قال و
الله لا اقربك شهرين والله لا اقربك شهرين لا يكون موليا لانها يمينان فيتداخل مدتها حتى لو قربها قبل مضي شهرين
تجب عليه كفارتان ولو قربها بعد مضيهما لا يجب عليه شيء لانقضاء مدتها قال رحمه الله ولو مكث يوما ثم قال
والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين او قال والله لا اقربك ستة الا يوما او قال بالبصرة والله لا ادخل مكة
وهي بها لا يكون موليا حتى في هذه المسائل كلها اما في الاولى وهو ما اذا قال والله لا اقربك شهرين ومكث
يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين فلان الثاني ابجاب مبتدا وقد صار ممنوعا بعد اليمين
الاولى شهرين وبعد الثانية اربعة اشهر لا يوما مكث فيه فلم يتكامل المدة وقوله بعد الشهرين هنا بغير تعيين
من اليمين الثانية لانه لو علم بقي الشهرين كانت مدتها واحدة كما ذكرنا وكانت الثانية متأخرة عن الاولى انقضاء

بيوم صح لو كانت اليمين مطلقة بان قال والله لا اقربك ثم قال بعد يوم او بعد ساعة والله لا اقربك كان ايلاء
ولو قال ثلث مرات كانت ايلاءات فبتمام المدة الاولى يقع بالثانية اخرى اذا كانت في العدة فلو
تزوجها بعد ذلك كان موليا من وقت التزوج فاذا مضى اربعة اشهر بانت بواحدة فان انعقد عليها ثلث
ايمان فلان الايلاء لا يعود بعقد التزوج فالحدث من الانعقاد الثلاث فلا ينعقد اكثر من واحد لانه يصير
طلاق بعضاء وهو الظلم فاذا الحدث الذي لم يتحقق الا مع واحد فلا ينعقد الطلاق الكلي لو قربها وجبت عليه
ثلاث كفارات واما الثانية وهو ما اذا قال والله لا اقربك سنة الا يوما فلان المولي لا يمكنه القربان في اربعة
اشهر الا بشرط يلزمه القربان من غير شرط يلزمه لان المستثنى يوم منكر قلة ان يجعله اي يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة
الا ويمكنه ان يجعله هو المستثنى وفيه خلاف زفر رح الا ويصرف الاستثناء الى اخر السنة اعتبارا بالاجارة
واما اذا قال سنة الا نقصان يوم وبما اذا اصل اليمين الى سنة الا يوما قلنا الاجارة تبطل بالجهالة
فوجب صرفه الى الاجر اصرارا على حقه بخلاف اليمين فانها لا تبطل بالجهالة فلا حاجة الى ترك الحقيقة والنقصان
يكون من الاجر والمخصوص من تاجيل الدين الناجز فلو لم ينصرف الى الناجز لما حصل المخصوص وارد ذ
الزنا بنفي هذا مقالي والله اعلم فلانا سنة الا يوما ينصرف الى اخر السنة مع كونه مستثنى منكرا في اليمين
ثم اجاب بجواب غير شاف فقال ان الحامل على اليمين المغايظة وهي قايمة في الحال فينصرف المستثنى الى اخر
السنة وهذا غير مخلص لان الحامل على اليمين في الايلاء ايضا غيظه قايم في الحال فبطل ما ذكره من الفرق فان
قربها بعقل فان بقي من السنة اربعة اشهر او اكثر صار موليا والا فلا ولو كانت اليمين مطلقة بان قال والله لا
اقربك الا يوما لا يكون موليا حتى يقربها فان قربها صار موليا ولو قال والله لا اقربك سنة الا يوما اقربك فيه لا يكون
موليا ابدا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا فكذا لو كان اليمين مطلقة لما ذكرنا واما
المسئلة الثالثة وهو ما اذا كان في البصرة وامرأته في مكة فقال والله لا ادخل مكة فلانه يمكنه ان يقربها في البلد
بغير شيء يلزمه بان يخرجها من مكة وارد على هذا في الزيادات لو قال لنسوته الاربع والله لا اقربكن فانه يكون
موليا من جميعهن في الحال وان امكنه وفلانا حيث لا يحنث الا اذا كلمهم كلهم واجاب بان الحالف متعنت في
كل واحد من هؤلاء فلانه عقد اليمين عليها وحدها الا ان الكفارة لا تجب بقربان بعضهن لانها موجب
الحنث ولم يحنث ووقوع الطلاق بالبر فالمن وقد وجد في حق كل واحد من هؤلاء فيطلق وقال زفر لا يكون

موليا حتى يطأ الثلث منهن فيكون موليا من الرابعة وصرحا وهو القياس لانه يمكنه قربان ثلث منهن
من غير شيء يلزمه واما الرابعة فلا يمكن قربانها الا بوجب الكفارة عليه فوجد شرط الايلاء قربا ووجه الاستحسان
ما بيناه قال رح والله ان حلف بحج او صوم او صدقة او عتق او طلاق او اي شيء مما لمطلعة الرجعة فهو مولي
وصورة اليمين بهذه الاشياء ان يقول ان اقربتك فلله علي حجة او صدقة او صوم او عتق عبد او عبدي المعين
حر او امرأتي طالق هذا او غيرها واما صار موليا به لان المنع باليمين قد تحقق وهو ذكر الشرط والجزاء
وهذا الاخير مانع من الوطء فصار المنع مع اليمين بالله تعالى كالحلف باليمين بالصلوة والصوم وعند ابي صيمة
ابي يوسف لا يصير موليا لانه يسهل الخلاص بما فلا يصلحان مانعين وعتق العبد المعين حلاف ابي يوسف هو
يقول يمكنه ان يبيعه ثم يقربها فلا يلزمه شيء وبما يقولان ان البيع موهوم فلا يمنع المانع في الايلاء
وهذا لان البيع لا يتم بوصف قربها لا يجد في الحال من يشتريه ولو باعه سقط الايلاء بالاجماع لانه
صار بحال يقدر على قربانها من غير شيء يلزمه وان الشراء بعد ذلك صار موليا من وقت الشراء لانه صار البيع قبل ص
بعد الشراء لانه صار بحال لا يقدر على قربانها الا بعتق يلزمه ولو مات العبد قبل البيع سقط الايلاء على قربانها
من غير ان يلزمه شيء وعلى هذا التفصيل موت المرأة المعلق طلاقها بالقربان وابانتها ثم تزوجها بعد انقضاء
العدة وفعل او اي من المطلقة الرجعية فهو مولي لان الزوجية باقية بينهما على ما قررناه في باب الرجعة
فيتناولها قوله تعالى للذين يولون من نسائهم الآية فان قيل وقوع الطلاق بالايلاء بطريق المجازاة لكونه
ظلما بمنعها حقها في الجماع والمطلقة الرجعية ليس لها حق فيه فلا يجب عليه قربانها لاقتضاء ولا ديانة ولهذا
لا تملك مطالبته فكيف يتحقق هذا الظلم في حقها قلنا ان الحكم في المخصوص مضاف الى النص الا الى المعنى والمطلقة
الرجعة من نسائنا بالنص وهو قوله تعالى وبعولتهن احق بردهن والبعل هو الزوج فكان الحكم المرتب على
نساء الازواج شاملا لها فلو انقضت عدتها قبل مضي مدة الايلاء بطل الايلاء لعدم المحل قال رح والله
ومن البائنة والاجنبية لا اي فلو اي من المطلقة البائنة او من الاجنبية لا يكون موليا لان محل الايلاء من يكون
من نسائنا بالنص وهي ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق اصلا حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا لان
الكلام في مخرجه وقع بالملا لعدم المحلية فلا ينقلب صحيحا وهذا لان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان

فلا يصح الايلاء الا في الملك او مضافا الى الملك بان قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك وهو يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لان اليمين منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث لان اليمين تعتمد التصور دون الحل لانها يعقد للمنع عن الحنث

قال رحمه الله ومن ايلاء الامة شهرين لانها ضربت اجلا للبينونة فتتنصف بالرق كعدتها وقال الشافعي رحمه الله عدتها كعدة ايلاء الحرة ولنا ان هذا من حقوق النكاح يتنصف بالرق كالعدة والحد والحرة والامة في ذلك سواء وعندنا ضربت اجلا للبينونة فشابهت العدة فتتنصف بالرق كالوقها من حقوق النكاح

قال رحمه الله وان عجز المولى عن وطئها لمرض او رتق او بالصغر او ببعد مسافة فعليه ان يفيء فيئت فيها اليها هذا اذا كان عاجزا من وقت الايلاء الى ان يمضي اربعة اشهر حتى لو آلى منها وهو قادر ثم عجز عن الوطء بعد ذلك لمرض او بعد مسافة او حبس او رتق او نحو ذلك او كان عاجزا حين آلى ورزال العجز في الحال لم يصح فيئته باللسان لانه حلف على الجماع فيشترط فيئته العجز المستوعب للمدة ولو آلى منها وهو مريض وبانت بمضي اربعة اشهر ثم صح وتزوجها وهو مريض فقاربها لم يصح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله خلافا لابي يوسف رحمه الله وهو الاصح على ما قالوا لان الايلاء وجد منه وهو مريض وهو عاجز حكما وهو حر مريض وفي زمان الصحة يمينه لاحق لها في الوطء فلا يعود فيه حكم الايلاء وبما يقولان ذلك يقتضي منه فانه لو كان يمكنه الفيء باللسان قبل مضي المدة لا يبقى وقال الشافعي رحمه الله الفيء باللسان اصلا والية ذهب الطحاوي لانه ظلمها بجميع حقها وهو الوطء فيكون ايقافه به ولهذا لا يحنث به وهذا لان المعلق بالفيء حكمان وجوب الكفارة وامتناع حكم الوقعة والفيء باللسان لا يعمل في حق احد الحكمين فكذا في حكم الاخر وهو مذهب ابن مسعود وابن عباس رضي الله عنهم وبه كان يفتي زيد رضي الله عنه ولان وقوع الطلاق عند مضي المدة باعتبار التفويت والاضرار بها وذلك يتعلم بالفيء باللسان عند العجز عن الفيء بالجماع فكان الفيء بالجماع اصلا وباللسان خلفا لان الفيء عبارة عن الرجوع وذلك يوجد بهما ولا نسلم ان حقها في الجماع فحسب بل في الحالة وهي حالة العجز بل يعقل ان كان قادرا على الجماع فحقها فيه فكان قصد الاضرار بها يمنعه تقدم عنه وان عاجزا فليس لها حق في الجماع وانما قصد الحاقها واضرارها به كما فيكون فيه في الموضعين بازالة ما قصد لان التوبة بحسب الجناية ولو كان وقوع الطلاق باعتبار منع حقها في الجماع فقط لما كان مولیا في حالة العجز عنه لانه لا حق لها فيه في هذه الحالة ولهذا لم يملك مطالبته به فلم يكن بامتناعه عنه ظالما ومن التائبين فلا يجوز الايلاء

من المحبوب وكذا من امرأته القرناء والله تعالى انما يجب عليه الجماع فلا يكون ظالما بامتناعه والطلاق جزاء الظلم وجوابه ما ذكرنا ولان النص يقتضي صحة الايلاء من النساء مطلقا غير مقيد بوصف القدرة على الجماع فلا يجوز اشتراطه اما لان فيه تقييد المطلق وهو نسخ فلا يجوز الا بمثله ولان هذا تعليل فيه ابطال حكم النص والتعليل على وجه يبطل حكم النص باطل بل يجوز تعليله وان لم يكن مبطلا والتعليل تبطل له لان الحكم في المنصوص ثابت بالنص لا بالتعليل وانما التعليل لالى رحمه الله وبهذا لم نجز التعليل بالعلة التي زعم لعدم التعدي ولوقوعها بعد ما فاء باللسان كفر عن يمينه لتحقق الحنث به لان يمينه باقية في حق الحنث وان بطلت في حق الطلاق

قال رحمه الله وان قدر في المدة ففيئته الوطء اي ان قدر على الجماع في مدة الايلاء بعد ما فاء بها باللسان بطل ذلك الفيء وكان فيئه بالجماع لما ذكرنا ان الفيء باللسان خلف عن الفيء بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا رأى الماء

قال رحمه الله انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا وظهار ان نواه وهو ان نوى الكذب وبائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواه وهذا فصل يحتاج فيه الى التفصيل فنقول لو قال لامرأته انت علي حرام سئل عن نيته لانه مجمل فكان بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم ارد به شيئا فهو يمين يصير به موليا لان تحريم الحلال يمين قال الله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وان نوى الظهار فهو ظهار لان الظهار فيه حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو فاذا نواه صدق لانه صريح كطلاقه وقبل لا يصدق لانه بين ظاهر فلا يصدق فيما لم يعرف له غيره وان قال اردت الطلاق فهو تطليقة بائنة الا ان ينوي الثلث وقد مر في الكنايات وقيل يصرف التحريم الى الطلاق من غير نية للعرف لا سيما في تعارفنا وذكر في الفتاوى اذا قال لامرأته انت علي حرام والحرام عندي طلاق ولكني لا انوي طلاقا وقع الطلاق وهذا يدل على ان الاعتبار للعرف وعرف الناس اليوم الطلاقة على الطلاق ولهذا لا يحلف به الا الرجال ومن هذا قالوا لو نوى عددا لا يصدق قضاء ولو كانت له ربع تنوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق واحدة منهن وهي احب اليه البيان وهو الاظهر والاشبه

باب الخلع

الخلع النزع والفصل لغة يقال خلع فعل خلعا وخلع ثوبه اذا نزعه وخالعت المرأة زوجها اذا افتدت بمغرم منه بمالها وخالعها وتخالعا تشبيها الفراق بنزع الثياب لان كل واحد منهما لباس الآخر قال الله تعالى هن لباس لكم

وقبله في بعض النسخ ما يذكر في بعض

دائم لباس لهما وفي الشرع عبارة عن اخذ المال باز اء ملك النكاح بلفظ الخلع ونحوه شرط شرط الطلاق وحكمه وقوع
الطلاق البائن وصحته تعين من جهة معاوضته من جهتها وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة اما
الكتاب فقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به وقال عليه السلام للخلع تطليقة بائنة وقد اجمعت الصحابة
على ذلك ولان ملك النكاح صفة فجاز اخذ العوض عنه كالقصاص وقال المزني الخلع غير جائز ونحن ان الاية نصت
بفعله تعالى وان اريد استدلال زوج مكان زوج الاية قلنا شرط النسخ العلم بتاخر الناسخ وبعوز الجمع بينهما
وهم يوجدا ولان النهي مقيد بارادة الزوج استبدال غيرة ملكها والاية الاولى مطلقة فلا يصح دعوى نسخها بها
مطلق ولان النهي لا يعدم المشروعية في الافعال الشرعية فلا تسلم شيخها وقال اهل الظاهر لا يحل الخلع الا اذ
كراهة المراة وخافت ان لا توفيه حقه او لا توفي حقها ومنعوا اذا كرهها الزوج لما تلونا وجوابه ما
ذكرناه وذكر القدوري في مختصره اذا شاق الزوجان وخافا ان لا يقيما حدود الله فلا باس بان يفتدي
نفسها منه بمال يخلعها به اخرج مخرج العادة او الاولوية لا مخرج الشرط واراد بالخوف العلم والتيقن به لانه يراد
العلم قال الشاعر اذا ما ثار نقع فاردفني الى جنب كوية ترى غطائي بعدوني عدوقها ولا توقني في الغلاة فانني
اخاف اذا ما مت ان لا اذوقها اي اعلم واتيقن ولهذا رفعه واتساق الاخلاق والتخاصم مشتق من الشق
وهو الجانب كل واحد منهما باخذ شقا فلا شق صاحبه وحدوده الله تعالى ما يلزمهما من مواجب الزوجية
قال رحمه الله الواقع به وبالطلاق على مال طلاق بائن يعني الواقع بالخلع وبالطلاق على مال اذا كان بعوض
يكون بائنا لان الزوج ملك العوض فوجب ان تملك هي المعوض تحقيقا للمعاوضة وذلك بالبائن وكذا اذا
وقع بلفظ البيع او المبارأة كان بائنا لانه معاوضة ولهذا يشترط قبولها في المجلس وهي يقتضي المعاوضة على
ما يعرف ولو قال لها طلقتك لم يصدق لان ذكر العوض اما صارفة على ان مراده الطلاق فلم يذكر العوض
يصدق في لفظ الخلع والمبارأة لانهما كنايتان ولا يصدق في لفظ الطلاق والبيع لانه خلاف الظاهر وفي
قول الشافعي القرء الخلع فسخ وليس بطلاق يروى ذلك عن ابن عباس استدل عليه بقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما
افتدت به بعد قوله تعالى الطلاق مرتان الى ان قال فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى ينكح زوجا غيره وعدم
الكفاءة والبلوغ كلوا بالتراضي ولنا ما رويناه وهو مروي عن عمر وعلي وابن مسعود موقوفا ومرفوعا الى ان

النكاح لا يحتمل الفسخ بعد التمام ولهذا لا ينفسخ بالهلاك قبل التسليم بخلاف البيع وبخلاف ملوكي من الصور لانه
فسخ قبل التمام والكلام فيما بعد ولان ملك النكاح ثابت ضرورة فلا يظهر الا في حق الاستيفاء ولا حاجة
الى اعتبار في حق الفسخ ولان لفظ الخلع كناية فوجب ان يكون طلاقا كما اذا لم يسم مالا وقد رجح ابن عباس
الى قول الجماعة ذكره في المبسوط والاية تشهد ان لان الله تعالى ذكر الطلقتين بغير عوض او لا بفعله تعالى
الطلاق مرتان الاية ثم ذكر الافتداء بعد ذلك وهو عبارة عن فعلها ولم يذكر فعل الزوج فعلم بذلك ان فعله
هو الذي يقوم ذكره وهو الطلاق الاول بعينه لكنه بعوض ثم حرم عليه بطلقة بعد ذلك فكان شرع طلقتين
بغير عوض ثم نفى الجناح عن احد العوضين وهذا اكثر بذكر فعلها في الافتداء والا لذكر فعله لان
الافتداء لا يتم بفعلها وحدها او نقول ذكر الطلقتين اولا ثم طلقة بعوض وبغير عوض فتكون الاية حجة على
ما هو في قوله المخالفة لا يلحقها صريح الطلاق قال رحمه الله وليس لمرأة المال لانه ربما يخرج البضع عن
ملكه الاية وهو يجوز الاعتياض عنه وان لم يكن مالا كحق القصاص فوجب بالتزامه قال رحمه الله وكره
له اخذ شيء ان نشز يعني يكره له ان ياخذ منها شيئا ان كان النشوز من قبله لقوله تعالى وان اردتم استبدال زو
مكان زوج وايتم احداهن قنطارا فلا ياخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالفراق فلا يزيد على الحاشها باخذ
المال قال رحمه الله وان نشزت لا اي وان كان النشوز من قبلها لا يكره له الاخذ وهذا بالطلاقة يتناول القليل
والكثير وان كان اكثر مما اعطاها وهو المذكور في الجامع الصغير لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به و
قال القدوري ان كان النشوز منها كره له ان ياخذ منها اكثر مما اعطاها وهو المذكور في الاصل لقوله عليه السلام
لامراة ثابت بن قيس حين اراد الفرقة اتردين عليه حديقته قالت نعم وزيادة فقال عليه السلام اما
الزيادة فلا ولو كان النشوز منها ولو اخذ الزيادة جاز قضاء وكذا اذا اخذ شيئا والنشوز منه لان مقتضى
قوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به الجواز حكما والاباحة وقد تركنا العمل به في حق الاباحة لمعارض
وهو قوله تعالى فلا تاخذوا منه شيئا وقوله عليه السلام اما الزيادة فلا فبقي معمولا به في الباقي وهو الصحة
فانه قبل النهي عن الافعال الحسية يقتضي عدم المشروعية فكيف يصح اخذه بعد النهي قلنا النهي ورد
لمعنى في غيره وهو زيادة الايحاش فلا ينافي المشروعية كالبيع عند النداء وهذا لانا تحققنا في خالص حق

باختياره فوجب العقل بصحته تصحيحا للتصرف العاقل وتوفيقا بين النصوص قال رحمه الله وما يصلح مهرا
يصلح بدل الخلع لان ما يصلح ان يكون عوضا للمتقوم اولى ان يصلح عوضا لغير المتقوم وهذا لان البضع حال
الوصول متقوم وعند الخروج غير متقوم ولهذا جاز تزويج الاب ابنته الصغيرة على مال الصغير ولا يجوز ان يخلع
ابنته الصغيرة بمالها وكذا لو تزوجها المريض بمهر مثلها يعتبر من جميع المال ولو اختلعت المريضة يعتبر من الثلث
حتى يكون له الاقل من ميراثه منها ومن بدل الخلع اذا كان يخرج من الثلث وان لم يخرج فله الاقل من الارث ومن الثلث
اذا ماتت وهي في العدة وان ماتت بعد انقضاء عدتها او كانت غير مدخول بها فله بدل الخلع ان كان يخرج
من الثلث لان البضع لا قيمة له حالة الخروج فيعتبر بالشيء ولهذا لا يضمن لو اخرجه عن ملكه برده عليها او
بقتيلها ابنه او بخوذ ذلك او قتلت نفسها او قتلها اجنبي اجب للزوج شيء على المختلف ولو كان متقوما لوجب
وقوله وما يصلح مهرا يصلح بدل الخلع لا ينافي العكس حتى جاز ما لا يصلح مهرا ايضا كالاقل من العشرة وكما في
يدها وبطن غنمها ولخوذ ذلك قال رحمه الله فان خالعها او طلقها بخمر او خنزير او ميتة وقع بائنا في الخلع رجعي في
غيره مجانا لكن الخلع على ما في يدي ولا شيء في يدها لان الايقاع معلق بالقبول وقد وجد ولا يجب عليها شيء
لانها لم تسلم متقوما لتعذر غارة له ولا سمى متقوم ليجب عليها قيمة وانما يتقوم بالتسمية وقد فسدت
بخلاف النكاح والعتق والكتابة بالخمر حيث يجب مهر المثل وقيمة العبد في الاول لان الخمر مال ولكن الشرع انما
واهدر فلم تصلح للابطال قيمة المتقوم ولا التقويم غير المتقوم فلم يجب على ما شيء بخلاف ما اذا قالت
خالعني على هذا الخل فاذا هو خمر حيث يجب عليها رد المهر عند ابي حنيفة وعندهما يجب مثله من خل وسط لانه
صار مغرورا من جهتها بتسمية المال فاذا فسدت التسمية فقد وقع بغير عوض فكان العامل فيه لفظ الطلاق
او الخلع والاول صريح فيتعقب الرجعة والثاني كناية فيكون بائنا وعقله كما لو خالعني على ما في يدي ولا شيء في
يدها بخلاف ما لو قالت خالعني على ما في يدي ومراده ان يقع الطلاق مجانا اي بغير شيء كما يقع مجانا في قولها خالعني
على ما في يدي وليس في يدها شيء لان اسم المال متقوما لجواز ان يكون في يدها شيء متقوم او غير متقوم فلم تصر
غارة والوصوف بالغرور قال رحمه الله وان زادت من مال او من دراهم ردت مهر مثلها الى ما زادت على قولها
خالعني على ما في يدي والمسئلة بحالها بان قالت خالعني على ما في يدي من مال او قالت من دراهم ولم يكن في يدها

شيء ردت عليه في الاولى المهر الذي اخذته منه وفي الثانية ثلثه ودراهم اما في الاولى فلان لما سميت مالا لم يكن
الزوج راضيا بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه الى ايجاب المسمى وقيمة البضع له ولا الى ايجاب قيمة البضع وهو كالمهر
المثل لانه غير متقوم حال الخروج فتعين ايجاب ما قام البضع به على الزوج وقعا للغرر عنه وعلى هذا الوكالة
على ما في يدي من مال او على ما في بطن جاريتي او غنمي من حمل ولم يكن فيها ما ذكر لما من تسمية المال وعدمه واما
في الثانية فلانها سميت بلفظ الجمع واقله ثلثة فيجب عليها المتيقن به فصار كما لو اقر او وهي بدراهم بخلاف
ما اذا تزوجها بدراهم حيث يبطل التسمية للجهالة ويجب مهر المثل لان البضع حال الوصول متقوم فامكن
ايجاب قيمة اذا جهل المسمى فان قيل قد ذكرت بكلمة من وهي للتبعيض فينبغي ان يجب بعض الدراهم
وذلك درهم او دريهمان كما اذا قال ان كان ما في يدي من الدراهم الا ثلثة فعبدي حر وفي يده اربعة دراهم فانه
يحنث قلت قد تكون من لبيان الجنس ففي كل موضع لم يظهر فيه لبيان الجنس يحمل على ضرب ابهام فهي للبيان
لعقله لما اجتنبوا الرجس من الاوثان والافهم للتبعيض وقولها خالعني على ما في يدي كلام تام بنفسه حتى
جاز الاقتصار عليه الا ان فيه نوع ابهام لان ما في يدها لا يوقف منه على جنس بعينه فتعينت للبيان وعقله ان
كان ما في يدي من الدراهم غير تام بنفسه حتى لا يجوز الاقتصار عليه فكانت للتبعيض وذكر العتابي في مختصره انها
لو قالت خالعني على ما في يدي من دراهم او من الدراهم ففعل فلم يكن في يدها شيء فعليها ثلثة دراهم فرق بين
المنكر والمعرف باللام ووجهه ما بيناه في المنكر فان قيل ينبغي ان يلزمها درهم واحد في المعرف لان الجمع
المعرف باللام بمنزلة المفرد المعرف بها صح تعريف كل واحد من الجنس عند تعذر صرفه الى الكل كما اذا حلف لا يشتري
العبيد او لا يتزوج النساء قلنا انما يصرف الى الجنس اذا لم يكن في قرينة والة على العهد وقد وجدها القرينة
الدالة على العهد وهو قولها على ما في يدي فلا يكون للجنس فوجب اعتبار الجمعية فيه بخلاف المستشهد به لانه
ليس فيه قرينة تدل على العهد وقال حميد الدين انما يكون اللام للجنس اذا امكن ارادة كل الجنس فيحمل على الاقل في
مع احتمال الكل واما اذا استحال فلا وفي مسئلتنا استحال ان يكون كل دراهم العالم في يدها فلا يكون للجنس
فلا يبطل معنى الجمعية فيه لان بطلانه في حق كونها للجنس ويجوز ان يكون الالف واللام للتحقيق الكلام لا
للتعريف لعقله بحكم الحال بحمل استفهاما فوجودها كعدمها فلا يفيد ان التعريف ومن عقله الشاعر

باعدام العوض ما سيوافيك حواشي ابواب على قصورها • قال رح الا وان خالع على عبد آبق لها على انها بريئة من ضمانه لم تبرأ لانه عقد معاوضة فتقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل الشرط لكونه مخالفا لموجب العقد ولا يبطل الخلع لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة كما لو خالعها بخلاف البيع حيث لا يصح في الآبق وتبطل بالشروط ايضا لانها منهي عنها فيه لانه في الخلع فاذا بطل شرط البراءة عنه وجب عليها تسليمه ان قدرت عليه والا فتسليم قيمته كما لو خالعها على عبد الغير قال رح الو قالت طلقني ثلاثا بالف فطلقها واحدة بانت بالالف وبانت لان الباء تقتضي الاعواض وهو تتميم على المعوض ويكون بائنا لوجوب المال بخلاف البيع حيث لا تجوز فيه ان يعمل في البعض لانه يبطل بالشروط الفاسدة وهذا لا يبطل لعدم التعليق بالشرط وبالاختيار وهو الفرق بينهما قال رح الو في على او وقع حتى مجانا اي وفي قوله طلقني ثلاثا على الف فطلقها واحدة وقع طلاق رجعي بغير شيء وهذا عند ابي حنيفة وقالا تطلق واحدة بائنة بثلث الالف كالمسئلة الاولى لان كلمة على تجعل بمنزلة الباء في المعاوضات حتى ان قولها اعتق عبدك هذا بدرهم او على درهم سواء وكذا بعتكه بدرهم او على درهم سواء واقرب منه الا ترى لو قالت طلقني وفلانة على الف فطلقها واحدة لا لان عليها حصتها من الالف ولو ان على للاستعلاء وصفا فاخا تعذر فللوجوب فاذا تعذر فللشرط مجاز المناسبة بين الشرط والوجوب من حيث اللزوم ومنه قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا على ان يتركن بالرفع اي بشرط ان لا يتركن ولو قال انت طالق على ان تدخل الدار كان الدخول شرطا وامكن العمل به في الطلاق لانه يقبل التعليق بالشرط بخلاف البيع والاجارة لانها لا يقبلانه فجعل مجازا عن الباء فاذا كانت على للشرط فلا يتوزع المشروط على اجزاء الشرط لان المعلق بالشرط لا يوجد الا عند استكمال الشرط لانه علامة على وجود الجزاء كاشتراط الساعة فكان الكل علامة واحدة فلا يوجد الجزاء بدونه فيقع رجعيا لانه خرج عن العوض بخلاف المستشهد به لان الاعراض لها في طلاق فلانة ليجعل ذكر الشرط منها ولها في الشراط ايقاع الثلث على نفسها عرض صحيح فافترقا قال رح الو طلقني ثلاثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع شيء بخلاف ما لو قال لها الزوج طلقي نفسك ثلاثا بالف او على الف فطلقت نفسها واحدة لم يقع لانها لم ترض بالبينونة الا بسلامة الالف كلها له بخلاف قولها له طلقني ثلثا بالف لانها ما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعض او لى ان ترضى قال رح الو انت طالق بالف او على الف فقبلت لزم وبانت اي لزم المال وبانت المرأة لانه عاوضها او

او تعليق فتقتضي سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا ولا بد من قبولها لانه عقد معاوضة او تعليق بشرط فلا بد من قبولها لان المعاوضة بدون القبول لا تنزل بدون الشرط اذ لا ولاية لاحدهما في الزامه صاحبه بدون رضاه والطلاق بائن لانها ما التزمت المال الا لتسليم ما تملكه وذلك بالبينونة قال رح الو انت طالق وعليك الف او انت حر وعليك الف طلقت وعتق مجانا اي لو قال لامرأته انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت امرأته وعتق العبد بغير شيء قبلا او لم يقبلا وسواء ابى صوته وقالا ان قبلا وقع الطلاق والعتاق ولزمهما المال والا فلا وعلى هذا الخلاف لو قالت هي طالق على الف او قال العبد اعتقت وكل الف فعلى لها انه يستعمل للمعاوضات فان قولهم احمل هذا الوكر دراهم كعقد لهم احمله بدرهم فانه يفهم منه وجوبه بسببه ولا يقال ان في الاجارة قرينة تدل على وجوبه لانها عقد معاوضة لانها تنعقد ايضا عقد معاوضة فاستويا ولان الواو تكون للحال والاصل شروط على ما عرف في موضعه فيصير كانه قال انت طالق في حال وجوب الالف علي او قال العبد او الى الف وانت حر وله ان فعلته وعليك الف او وكل الف جملة تامة فيكون مبتدأ ولا يتصل بما قبله لا بد لا به من الحال لان الاصل في الجمل الاستقلال الا ترى انه لو قال طالق ان دخل فلان الدار فانت طالق وضرتك تطلق ضرتها في الحال ولو كانت قاصرة بان قال طالق ان دخل فلان الدار فانت طالق وضرتك تطلق طلاقا ضرتها بالشرط لكونه معرفا فلا يكون مستقلا ولو قال ان دخل فلان الدار فانت طالق وعبدي حر تعلق عتق عبده بدخول الدار وان كان جملة تامة لانه وصل التعليق قاصر لان الجزء الاول لا يصلح ان يكون جزءا فكان الجزء الثاني مخالفا لطلاق المرة لان جزء الاول يصلح جوابا له وان كان عرضة التعليق لا قتصر على فعله وضرتك فان كان مستقلا يكون كلاما مبتدأ لا تعلق له بما الاول فيصير قوله وعليك الف وقولها وكل الف مجرد دعوى او وعد كالبيع والاجارة لانها لا يوجدان بدون المال فلا يكون عنه ولهذا اذا قال له احمل هذا الثوب ولم يذكر له الاجر يكون استئجارا بأجر المثل وفي البيع يجب القيمة وكذا قوله او الى الف وانت حر لان اول الكلام غير مفيد دون آخره فيصير تعليقا للعتق بأداء المال ولان الواو للعطف صورة والكلام محمول على حقيقته حتى يقوم الدليل على خلافه ولهذا يوجب ان اخذ العوض حتى لا يعطف على الاخر وكون الشرط لا يعطف على الجزاء والمال غير لازم بيقين فلا يلزم

بالشكل وكذا حاله لا يدل على وجوبه لان الكرام يتنفون عن اخذ العوض فيه قال رح الا وجه خيار الشرط لها
في الخلع لانه وعد اعداد بصيغة وقالا لا يصح لها ايضا فيقع الطلاق عليها ويلزمها المال المشروط في الوجهين
لان ايجاب الزوج يمين ولهذا لا يملك الرجوع عنه ويتوقف على ما وراء المجلس وصح اضافته وتعليقه بالشرط فكون
الموجود من جانبه طلاقا وقبولها شرط اليمين فلا يصح خيار الشرط فيها لان الخيار للفسخ بعد الانعقاد ولا للمنع
من الانعقاد واليمين وشرطها لا يحتملان الفسخ ولان الخلع من جانبها معاوضة لكون الموجود من جهتها مالا او
لهذا يصح رجوعها قبل القبول ولا يصح اضافته وتعليقه بالشرط ولا يتوقف على ما وراء المجلس فصار كالبيع ولهما
ان للفسخ بعد الانعقاد بل هو مانع من الانعقاد في حق الحكم وهو المذهب عندنا وكونه شرط اليمين الزوج
للخلع ان يكون معاوضة في نفسه كمن قال لاخر ان يعتق هذا العبد فعبد الاخر حر فان البيع شرط العتق العبد
وهو في نفسه معاوضة وجانب العبد في العتاق مثل جانب المرأة في الطلاق ثم اشتراط الخيار له دون المولى فيبطل
براءة العبد الخيار في الثلث وان لم يرد رجع بقدر قيمته على المولى في حق المرأة والجامع بينهما ان المرأة لا يحصل
لها بالخلع شئ لان البضع ليس لها حكم مال عند الخروج وكذا ما التزمه يتلف على ملك المولى بالاعتاق ومع هذا جاز
فيحصل المال فيهما قال رح الا ان قتل ابن بالف فلم يقبل وقال قبلت صح وقبل خلاف البيع لان الطلاق
بمال يمين من جانبه وقبولها شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبول فلا يكون الاقرار به اقرارا بالحنث لصحتها بدونه
بل هو ضد ولهذا ينتقض به فيكون العمل في الحنث فعلا له منكرا لوجوب الشرط بخلاف ما اذا قال لغيره بعتك
هذا العبد فلم يقبل حيث لا يقبل فعله في انكار القبول لان الاقرار بالبيع يكون اقرارا بالشراء لانه لا يتم الا به
فانكاره يكون رجوعا عنه فلا يصح قال رح الا ويسقط الخلع والمبارأة كل حق كل واحد على الآخر مما يتعلق
بالنكاح حتى لو خالعها او بارأها على مال معلوم كان للزوج ما سمت له ولا يبرأ لاحدهما قبل صاحبه دعوى في المهر
مقبوضا كان او غير مقبوض قبل الوضع لها او بعد هذا عند ابي حنيفة وقال محمد لا يسقطان الا ما سميا وهو
ابو يوسف معه في الخلع ومع ابي حنيفة في المبارأة لمحمد ان هذا عقد معاوضة فوجب الاقتصار على المسمى كسائر
المعاوضات ولهما ان الابانة والطلاق بعوض وهذا لانه لا تاثير لعقد المعاوضة الا في الاستحقاق المشروط و
هذا لا يسقط بما دون اخر بسبب اخر غير النكاح ولا نفقة العدة مع كونه يتعلق بالنكاح واضعف من المهر

ولابي يوسف ان المبارأة يقتضي البراءة من الجانبين مطلقا لانها مفاعلة من البراءة وانما قيده بحقوق النكاح لولاية
الحال وهو ان غرضها ان يبرأها مما لزمها بالمعاشرة لا بالمعاملة فيرجع كل واحد منهما على صاحبه بما كان له قبل المعاشرة
ولابي حنيفة رح الا عند ان الخلع ايضا يقتضي البراءة من الجانبين لانه يبنى عن الخلع وهو الفصل ولا يتحقق ذلك الا
اذا لم يبق لكل واحد منهما قبل صاحبه حق والا لتحققت المعاوضة بعد وليس في لفظ الطلاق والابانة ما يدل
على اسقاط الحقوق مع انه ممنوع في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح اذا كانا على مال وسائر الديون ليس وجوبها بسبب النكاح
فلا يدل اللفظ على اسقاطها على انه ممنوع في رواية ونفقة العدة لم تجب بعد والخلع سقط الواجب لا مانع من
الوجوب حتى لو شرطا البراءة منها سقطت ولو شرطا البراءة من نفقة الولد الصغير وهي مؤنة الرضاع بنظر فان وقتا له
وقدرا كالسنة ونحوه صح والا فلا ولا يصح ابراؤها عن الكفن لانه حق وجب معصية ولو ابرأته عن مؤنة الكفن بان
التزمتها او سكتت مكرها صح مشروطا في الخلع لانها خالصة حقها ثم جعل الخلع على اقل ابي حنيفة رح على اربعة اوجه اما ان
لا يسميا شيئا او سميا المهر او بعضه او مالا آخر وكل وجه على وجهين اما ان يكون المهر مقبوضا او غير
مقبوض وكل وجه على وجهين اما ان يكون قبل الوضع او بعد فصارت ستة عشر وجها فان لم يسميا شيئا او سميا
كل واحد منهما غرض الآخر عما لزمه بالنكاح في الصحيح سواء كان قبل الوضع او بعد وكان المهر مقبوضا او غير
مقبوض حتى لا يجب عليها رد ما قبضت لو كان قبل الوضع وروي عنه انه لا يبرأ عنه وروي عنه انه يبرأ عن دين
الزوجية ايضا وان سميا المهر وهو الف درهم مثلا فان كان بعد الوضع ولم يكن مقبوضا سقط عنه كله وان كان
مقبوضا رجع عليها بجميعه بالشرط وان كان قبل الوضع فان كان المهر مقبوضا فعن القياس يرجع عليها بالف
وخمس مائة الفا بالشرط وخمس مائة بالطلاق قبل الوضع وفي الاستحسان يرجع عليها بالالف المقبوض فقط لان
المهر امانة في يد الزوجة والمرأة وهو خمسمائة قبل الوضع فيجب عليها رده بالشرط وخمسمائة اخرى بالطلاق قبل الوضع
لانها قبضت ما لا يستحق فيجب عليها رده هكذا ذكره قاضيخان وينبغي ان لا يجب عليها الا خمسمائة بالشرط عند
يسقط عنها الباقي لحكم الخلع كما اذا خالعها على مال آخر حيث لا يجب عليها غيره استحسانا وكما اذا سميا بعض
المهر فانه يجب عليها المسمى بالشرط ويسقط عنها الباقي بحكم الخلع استحسانا على ما بيان من قريب وان لم يكن المهر مقبوضا
في القياس يسقط عنه جميع المهر ويرجع عليها بخمسمائة لانه يستحق عليها الف بالشرط وهي يستحق عليه خمس
مائة

بالطلاق قبل الوضع فيلتقيان قصاصا بقدره ويرجع عليها بالزائد وفي الاستحسان لا يرجع عليها بشيء كما ذكرنا
ان المحرم ما يستحق المرأة وهو حسابه فيجب لها دين عليه وجب له مثله على بالشرط فيلتقيان قصاصا وان
سمى بعض المهر بانفرادها على عشر شهر امثلا والمهر الف فان كان بعد الوضع والمهر معتوض رجع عليها
بمائة وعشرين بالشرط وسلم الباقي لها وان لم يكن معتوضا سقط عنه كل المهر هاهنا بالشرط والباقي بحكم الخلع فان كان
قبل الوضع فان كانت قبضت المهر فزوجها يرجع عليها بسبعمائة منها بدل الخلع وخمسمائة بالطلاق
قبل الوضع وفي الاستحسان يرجع عليها بخمسين درهما لان ذلك عشر مهرها قبل الوضع لما ذكرنا وبرات
المرأة عن الباقي بحكم لفظ الخلع وان لم يكن المهر معتوضا سقط الكل عنه استحسانا العشر بالشرط والنصف بالطلاق
قبل الوضع والباقي بحكم الخلع وان سمى مالا آخر غير المهر فان كان بعد الوضع وكان المهر معتوضا فله المسمى
لا غير وان لم يكن معتوضا فله المسمى وسقط عنه المهر بحكم الخلع وان كان قبل الوضع فان كان المهر معتوضا فله
المسمى ويسلم لها ما قبضت ولا يجب عليها رد شيء منه وان لم يكن معتوضا فله المسمى بالشرط وسقط عنه المهر بحكم
الخلع قال رحمه الله وان خلع صغيرة بالها لم يجز عليها الا ان يخلع الاب ابنته الصغيرة بالها لا ينفذ عليها الا في
حق وجوب المال فظاهر لان الخلع على ما لها لما لم يتبرع به لكونه مقابلا بما ليس بمال ولا متقوم ولهذا ضمان
لانها لا تقبل لها حالة الخروج ولهذا يعتبر خلع المريضة من الثلث بخلاف طلاق المريض وكذا لو قتلها اجنبي
لا يضمن لزوجها شيئا من منافع بضعها والاب لا يملك التبرع بمالها اما في حق وقوع الطلاق فغير دوايتان
وقوله لم يجز على الجمل وجهين احدهما ان لا يقع الطلاق بقبول الاب لان الاب لما لم يضمن بدل الخلع كان
هذا خلعا مع البنت كانه خطب لها كل فيتوقف على قبولها كالكبيرة اذا خالع عنها الاجنبي والثاني انه لم
ينفذ على في حق وجوب المال فقط ويقع الطلاق بقبول الاب وهو الاصح ذكره في المنتقى ووجهه ان علقه
بقبول الاب فيكون كتعليقه بسائر افعاله ولا يلزم من عدم وجوب المال عدم وقوع الطلاق الا ترى ان الخلع
بالخمر يقع به الطلاق ولا يجب شيء قال رحمه الله ولو بالغ على ان ضامن لما لغت والالف عليه اي لو خالعها الاب
على ان ضامن لبدل الخلع جاز ولزم المال لان الشرط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى وهو يرد بهذا
الضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها وانما الحاق به التزام المال ابتداء لانه يجوز اشتراط على الاجنبي

على ما يقدم بخلاف بدل العتق حيث لا يجوز اشتراط على الاجنبي والفرق ان الاعتاق واثبات القوة والطلاق
اسقاط الملك ولا يحصل لها به شيء لم يكن لها من قبل واشتراط البدل فيه التزام المال ابتداء كالكفالة فيصح اشتراط
على الاجنبي كما يصح عليها وفي العتق يحصل له به قوة شرعية فصار معاوضة كالبيع فلا يصح اشتراط الاجنبي كالثمن
والدليل على انه معاوضة انه لو اعتقه على خمر يجب عليه قيمة نفسه ولو خالعها على لا شيء خالفتها ولو شرط
الزوج البدل عليها يوقف على قبولها ان كانت اهلا بان يكون مميزة وهي التي تعرف ان الخلع سالب والطلاق
جالب فان قبلت وقع اتفاقا لوجود الشرط ووقوع الطلاق يعتمد دون لزوم المال على ما يقدم وان قبل
الاب عراها في رواية لانه نفع محض لانها تتخلص عن عصوبته بلا مال ولذلك صح منها فصار كقبول الهبة ولا
خلاف لان قبولها بمعنى شرط اليمين وهو لا يحتمل النيابة وهذا هو الاصح وان خالعها على مهرها يوقف
على قبولها فان قبلت وقع الطلاق ولم يسقط من المهر شيء لما ذكرنا فان قبل الاب فعلى الروايتين عالم يضمنه وان
ضمنه صح ووقع الطلاق لوجود الشرط وهو المقصود ثم قيل تأويل المسئلة ان يخالعها على مال آخر مثل مهرها اما
الخلع على مهرها لما لم يجز لان الاب ليس له ولاية ابطال ملكها بمقابلة ما ليس بمتقوم ولا يعتبر ضمانه في ذلك والاصح
ان الخلع على مهرها لما لم يجز على حال اخر لان العقد بيناول مثله لا عينه وضمان الاب اياه صحيح ثم بعد ذلك ينظر
فان كان مهرها الفا مثلا وكان قبل الوضع لزمه الالف قياسا وفي الاستحسان يلزمه خمسمائة وقد يقدم
وجههما واصله ان الكبيرة اذا خالعت على مهرها والف قبل الوضع بها وقبل قبض المهر في القياس
يلزمها خمسمائة لانه وجب عليها الف بالشرط ووجب لها عليه خمسمائة بالطلاق قبل الوضع فالتقيا بقدره
قصاصا فبقي عليها خمسمائة دين وبعد القبض يجب عليها الف وخمسمائة الف بالشرط وخمسمائة بالطلاق
قبل الوضع وفي الاستحسان لا يجب عليها شيء قبل القبض لان المهر يراد به ما تستحقه المرأة عرفا وهو نصف
المهر فيسقط عنه وبعد القبض يجب عليها رد خمسمائة بالشرط على ما قلنا وتبرأ عن الباقي بحكم الخلع وعلى ما ذكره
قاضيخان فيما يقوم يجب عليها رد الالف كلها ثم جملة ما فيه ان يقع الطلاق بقبولها في الصور كلها وفي وقوعه
بقبول الاب روايتان عالم يضمن ولو ضمن يقع كما في الكبيرة اذا خالع عنها الاجنبي وقد ذكرنا حكم خلع الاب
فيذكر طرفا من حكم خلع الاجنبي ليزداد وضوحا لكونه مبنيا عليه فقبول بدل الخلع اذا اضيف الى الاجنبي

يشترط قبوله وان اضيف الى المراة او الى الغير والمراة مخاطبة او لم يضف الى احد يشترط قبولها لانها اولى بهذا العقد اذ الملك يسقط عنها بيانه رجل قال لامرأته اخلعي امرأتك على هذا العبد او على هذا الالف فالقبول الى المراة لان البدل لم يضف لها حقوقا وتسليما ذكى وقيمة ان بحثت ولو قال اخلعها عبدي هذا او على الف هذا فخلعها صح الخلع ولا يحتاج الى قبول المراة لان العاقد هو الاجنبي ولا الى قبوله لان الواحد متولي طرفي العقد فيه كما في النكاح وكان البدل عليه لانه اضاف اليه فان استحق فعليه قيمته ولو قالت لزوجها اخلع عبد فلان او داره فاجابها يشترط قبولها لانها مخاطبة وكذا لو قال الزوج خالعتك على عبد فلان لان الخطاب جرى معها فكانت هي الواجدة في العقد ولو قال الزوج لرب العبد خالعت امرأتي على عبدك يعتبر قبول صاحب العبد لان العقد اضيف اليه ولو قال رجل للزوج اخلع امرأتك على عبد فلان لا يعتبر قبول فلان لان البدل اضيف اليه ولو قال اخلع على الف على ان فلانا ضامن فاجابها ثم الخلع معها لان العاقد هو ويوقف الضمان على قبول فلان ولو وكلت رجلا بان يجعلها من زوجها بالف ففعل لزمها المال دون الوكيل لان حقوق العقد في الخلع ترجع الى من عقد له لا الى الوكيل ولو ضمن الوكيل صح وطولب به واذا اوفى رجع به عليها لان بملك الخلع من مال نفسه يغير امرها فلانا فابت الامر بالخلع وجوب الرجوع عليها بخلاف الوكيل بالنكاح اذا ضمن حيث لا يرجع على الزوج الا اذا ضمن بامره لانه لا يملك ان يزوجه بغير امره فلهذا فارق الامر جواز النكاح والصلح عن دم العمد كالخلع في جميع ما ذكرنا

باب الظهار

هو تشبيه المنكوحة بمحرم عليه على التابيد وزاد في النهاية لفظة اتفاقا ليخرج ام المرتي بها او بنتها لانه لو شبهها بها لا يكون مظاهرا وعزاه الى شرح الطحاوي وفي شرح المختار يكون مظاهرا عند ابي يوسف خلافا لمحمد بناء على ان القاضي اذا اجتهد بجواز نكاحها يتغير عنده خلافا لابي يوسف وذكر في المحيط لو قبل امرأة او لمسها او نظر الى فرجها بشهوة ثم شبه امرأته بابنتها لم يكن مظاهرا عند ابي حنيفة ولا يشبه هذا الوطء لان حرمته منصوص عليها وحرمة الدواعي في غير منصوص عليها وهو معنى اللغة مقابلة الظهر بالظهر لانها اذا التقيا بينهما شخصا يجعل الواحد من ظاهرا الى ظهر الاخر وشرط ان يكون المرأة منكوحة والرجل من اهل الكفارة حتى لا يصح ظهار الذمي وركنه قوله انت علي كظهر امي او ما يقوم مقامه وحكمه حرمة الوطء طي والدواعي الى وجوب الكفارة

حتى لا يصح ظهار المولى وكان طلاق في الجاهلية فقدر الشرع اصله وفعل حكما الى تحريم موقت بالكفارة قال رحمه الله حرم عليه الوطء ودواعيه بانت على كظهر امي حتى يكفر اي حرم على المظاهر الوطء ودواعيه كاللمس والقبلة بعلة ان على ظهر امي حتى يكفر ظهاره لقوله تعالى والذين يظهرون من نسائهم الى ان قال فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا نزلت في خولة بنت حاكم بن ثعلبة امرأة اوس بن الصامت راها وهي يصلي وكانت صخابا فلما سلمت راودها فابت فغضب فظاهر منها فاتت النبي صلى الله عليه وسلم فقالت ان اوسا يزوجني واني اشاب موعوب وفي ولما فاخا سيء وشر بطني جعلني كامه وروي انها قالت له عليه السلام ان اصبية ان ضممتهم اليه ضاعوا وان ضممتهم الى جاعوا فقال عليه السلام ما عندي في امرك شيء وروي انه عليه السلام قال لها حرمت عليه فهتفت وشكت الى الله تعالى فنزلت الآية فقال عليه السلام بعتق رقبة فقالت قلت لا اجد قال فتصوم شهرين متتابعين قلت يا رسول الله الشيخ الكبير ما به من صيام قال فلتطعم ستين مسكينا قلت ما عندنا من شيء فقال ساعينة بعرق من تمر فقلت فاني اعينه بعرق اخر فقال عليه السلام احسنت اذهبي فاطعمي عنه ستين مسكينا الحديث ولان منكر من القول وزورا حيث شبه من هي في اقبح غايات الحرمة فكلما ان يجازى به بالحرمة المغلظة بالكفارة والوطء اذا حرم حرم بدواعيه كيلا يفضي فيه كما في حالة الاحرام والاعتكاف والاستبراء بخلاف الحايض والصيام لانه لكثرة وجودها فلو حرم الدواعي لافضى الى الحرج ولا يقال كثرة الوجود يدعو الى شرع الزاجر ليقل فلا يدل على السقوط لانا نقول ايام الظهر والعظم اكثر فيوجد الوطء فيها فتقع الرغبة فلا يدعو الى شرع الزاجر ولان الدواعي لا يفضي الى الوطء في حالة الحيض لان الطباع ينفر عنه فلا يكون داعية فيها من الحالة والحرمة باعتبار فلا حرم وقال الشافعي للحرم الدواعي لان التماس اريد به الوطء وهو مجاز فيه فلا يراد به الحقيقة ونحن نقول التماس حقيقة للجس باليد فيحمل عليه بقوم الدليل على الجاز ونقول ان سلمنا ان الجاز لفظا ويلحق غيره به بالقياس احتياطا في موضع الحرمة ولهذا لا يمتنع الجمع بينهما قال رحمه الله فلو وطيء قبل ان يستغفر ربه فقط اي لو وطيء قبل التكفير لاستغفاره تعالى ولا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه الكفارات الثلاث وقال النخعي ثلث كفارات والجمع بينهما ما روي ان سلمة بن صخر البياضي واقع امرأته وقد كان ظاهر منها فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله اني ظاهرت من امرأتي فوقعت عليها قبل ان اكفر فقال

عتلاف

ما حلك على ذلك يرحمك الله فقال رأيت ضبعا في فرج القمر فلا يقربها ضبع بفعل ما امر كما رواه ابو داود
والنسائي وابن ماجه والترمذي وقال حديث حسن غريب صحيح وفي رواية قال له استغفر ربك ولا تعد ضبع يكفر و
لو كان شيء اخر واجبا عليه لبينه عليه السلام له **قال** رح الله وعوده عزمه على وطئها اي عود المظاهر وهو العود
المذكور في قوله تعالى ثم يعودون لما قالوا عزمه على وطئ المظاهر منها وقال الشافعي رحمه الله سكوته عن طلاقها
وهذا ظاهر من وجهين احدهما ان الظهار لم يوجب تحريم العقد حتى يكون العود امساكها والثاني ان ثم للمهلة
في وفيما قاله تركه لانه يتصل به سكوته عن طلاقها وهذا بعيد لا يفهم من لفظ النص اصلا وقال مالك العود
الوطء نفسه وهذه ترده الحديث الذي رويناه لانه يقتضي تقدم الكفارة على الوطء وهذا القول يقتضي جوازها
قبل الوطء وكذا الآية ترده لان الله تعالى اوجب عليه التحرم وبعد العود قبل التماس فلو كان العود هو الوطء
لما استقام وقالت الظاهرية العود ان يتكلم بالظهار مرة اخرى للتحرم وطئها بدون الثانية وهذا لا الحق
فساد واللفظ لا يحتمله لانه لو اريد به ذلك لقيل يعيدون القول الاول بضم الياء وكسر العين من الاعادة لا ان
العود كذا الحديث الذي رويناه بيفعله لانه عليه السلام اوجب الكفارة عليه ولم يسأله عن الظهار هل لو رام
ولو كان المراد به التكرار لسأله والام في قوله تعالى لما قالوا بمعنى الى وقيل بمعنى في وقال الفراء بمعنى عن اي يرجعون
عما قالوا فيريدون الوطء والعود الرجوع قال عليه السلام العائد في هبته كالعائد في قيئه وهذا تأويل حسن
لان الظهار موجبة التحريم المؤبد فاذا قصد وطأها وعزم عليه رجع عما قال فلهذا وجب عليه الكفارة حتى لو ابانها
او لم يعزم على وطئها لم تجب عليه لعدم الرجوع وكذا لو مات احدهما ولو عزم ثم رجع وتوكل العزم سقطت عنه لانه
جوابها لاجل الوطء فيحمل على مثال من يريد ان يصلي النفل يؤمر بالطهارة ثم اذا رجع وتوكل التنفل لا يؤمر بها ثم
سبب وجوب الكفارة هو الظهار والعود لانه الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة فيكون سببها دائرا ايضا
بين الحظر والاباحة يتعلق العقوبة بالحظور والعبادة بالمباح واذا جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت
لرفع الحرمة الثابتة في الحال فيجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترفع بها كما قلنا في الطهارة انها تجوز قبل ارادة الصلوة
مع انها سببها لانها شرعت لرفع الحالة فيجوز بعد وجوده ولهذا جازت الكفارة بعدما ابانها او بعدما انفسخ
العقد بالردة او غيرها لان هذه الحرمة لا يزول بغير التكفير من اسباب الحل كملك اليمين واصابة الزوج الثاني

والمرأة ان يطالبه بالوطء وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا
للضرر عنها **قال** رح الله وبطنها وفخذها وفرجها كظهرها اي بطن امه وفرجها وفخذها كظهرها لوشبه امرأته
بعضو من هذه الاعضاء يكون مظاهرا لان هذه الاشياء يحرم عليه النظر اليها ومسها والظهار ليس الا تشبيه
المحللة بالمحرمة وهذا المعنى يتحقق في هذه الاعضاء بخلاف اليد ونحوه لانه يجوز النظر اليه ومسه بلا شهوة
قال رح الله واخته وعمته وامه رضاعا كامه اي كما شبه بشيء يجعل مظاهرا بتشبيهه منكوحته بواحدة منهن
لان شرط ان تكون محرمة عليه على التابيد على ما ذكرنا وقد وجد ذلك فيهن بخلاف ما لو شبهها باختها او عمتها
او خالتها لان حرمتهن ليست على التابيد وانما حرم عليه ما دامت في عصمته لاجل الجمع فاذا طلقها او ماتت
حل له لعدم الجمع **قال** رح الله ورأسك وفرجك ووجهك ورقبتك وبعضك ونصفك وثلثك كانت اي لو
قال لامرأته رأسك علي كظهر امي او فرجك او وجهك علي كظهر امي الى اخره كان مظاهرا لان هذه الاعضاء
يعبر بها عن الجميع على ما تقدم في الطلاق وهو الشرط في حق المرأة ومن جانب المحرم شرط ان يكون عضوا لا يجوز
النظر اليه على ما بينا وقد وجد **قال** رح الله وان نوى ما بانت على مثل امي برا او ظهارا او طلاق فكما نوى والا لغا
الى آخره نوى بقوله لامرأته انت علي مثل امي احد هذه الاشياء التي ذكرها فهو كما نوى وان لم يكن له نية فعلى
شيء ومعناه اذا قال لها وكل يستفسر لانه يحتمل وجوها من التشبيه فان قال نويت البر اي الكرامة فهو
كما قال لان التكريم بالتشبيه فاش في الكلام فصار كانه قال انت عندي في استحقاق الكرامة والبر مثل امي وان
قال نويت به الظهار فهو ظهار لانه شبهها بجميعها وفيه تشبيه بالعضو لكنه غير صريح فيه فيشترط النية وان قال
نويت به الطلاق فهو طلاق بائن لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق وان لم ينو
شيئا عند ابي حنيفة وابي يوسف لاحتمال الحمل على الكرامة وهذا لان كان التشبيه لا عموم لها فتعيني الا في
ولان كلام العاقل يحمل على الصحيح ما امكن وفي جعله ظهارا حمل له على المنكر والزور وقال محمد هو ظهار لانه شبهها
بجميعها فيدخل العضو في الجملة وعن ابي يوسف مثله اذا كان في حالة الغضب وعنه انه يكون ايلاء لان امه محرمة
عليه بالنص فيحمل عليه لان الحرام يمين بالنص وانه نوى به التحريم لا غير فعند ابي يوسف يكون ايلاء ليكون الثابت
به ادنى الحرمات لان سبب الايلاء وحكمه اخف ويمكن رفعه بالوطء ولا يبقى حكمه بعد زوال الخر ولا يثبت للحال و

اذا امتنع لخلاف الظهار وعند محمد يكون ظهارا لان كاف التشبيه يختص به وقال قاضيخان في فتاوى الجامع الصغير انه ان نوى التحريم ذكره في بعض النسخ انه ايلاء عند ابي حنيفة وابي يوسف والاصح انه يكون ظهارا عندهم الكل لان التحريم المذكور بالتشبيه ظهار ولو قال انت علي كامي فهو مثل قوله انت علي مثل امي في جميع ما ذكرنا

قال رح الا وبانت على حرام كامي ظهارا او طلاقا فيما نوى اي ان نوى بقوله انت علي حرام كامي ظهارا او طلاقا فهو كما نوى لان قوله انت علي حرام من الكنايات فيكون طلاقا بالنية وقوله كامي لما كان تشبيها بظهرها كان ظهارا فجمعهما به من ان يكون طلاقا وان نوى الظهار فظهار لانه شبهها في الحرمة بامه ولو شبهها بظهرها كان ظهارا فجمعهما اولى واسقى اصحاب اليمين والكرامة بهذا التحريم الحرمة وان لم تكن له نية فهو ظهار لانه لفظ محتمل فيثبت به الادنى والحرمة بالظهار دون الحرمة بالطلاق لان الحرمة بالظهار لا تزيل الملك والحرمة بالطلاق تزيله وعند ابي يوسف هو ايلاء لما مر

قال رح الا وبانت على حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء فظهارا اي ان نوى بقوله انت علي حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء لا يكون الا ظهارا لان هذا اللفظ صريح في الظهار فلا تعمل به النية وقوله حرام تاكيد يقتضي اللفظ فلا يغيره وهذا عند ابي حنيفة رح الا وقال ابو يوسف ومحمد ان نوى ظهارا او لم يكن له نية فهو ظهار وان نوى طلاقا فطلاق وان نوى ايلاء فايلاء لان كلامه محتمل كلامه لان قوله انت علي حرام يحتمل الطلاق والايلاء لو اقترن عليه وقوله كظهر امي توكيد الحرمة فلا يتغير به عند محمد ان نوى الطلاق لا يكون ظهارا لانه لما اوقع الطلاق بقوله انت علي حرام بانت ولا يصير مظاهرا بقوله بعد ذلك كظهر امي لان الظهار لان الظهار من المبانة لا يصح ولا يقال الظهار والطلاق يوجدان معا بقوله انت علي حرام لانا نقول اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين وقال ابو يوسف يكونان معا الظهار بلفظ والطلاق بنيته كما لو قال زينب طالق وله امراة معروفة بهذا الاسم فقال لامراة اخرى بهذا الاسم وعينت به تلك يقع عليها بالنية وعلى المعروفة بالظهار وان نوى ايلاء ينبغي ان يكون ايلاء وظهارا لتعاقبهما لعدم التعاقب بينهما

قال رح الا وبانت على حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء فظهارا اي ان نوى بقوله انت علي حرام كظهر امي طلاقا او ايلاء لا يكون الا ظهارا لان هذا اللفظ صريح في الظهار فلا تعمل به النية وقوله حرام تاكيد يقتضي اللفظ فلا يغيره وهذا عند ابي حنيفة رح الا وقال ابو يوسف ومحمد ان نوى ظهارا او لم يكن له نية فهو ظهار وان نوى طلاقا فطلاق وان نوى ايلاء فايلاء لان كلامه محتمل كلامه لان قوله انت علي حرام يحتمل الطلاق والايلاء لو اقترن عليه وقوله كظهر امي توكيد الحرمة فلا يتغير به عند محمد ان نوى الطلاق لا يكون ظهارا لانه لما اوقع الطلاق بقوله انت علي حرام بانت ولا يصير مظاهرا بقوله بعد ذلك كظهر امي لان الظهار لان الظهار من المبانة لا يصح ولا يقال الظهار والطلاق يوجدان معا بقوله انت علي حرام لانا نقول اللفظ الواحد لا يحتمل معنيين وقال ابو يوسف يكونان معا الظهار بلفظ والطلاق بنيته كما لو قال زينب طالق وله امراة معروفة بهذا الاسم فقال لامراة اخرى بهذا الاسم وعينت به تلك يقع عليها بالنية وعلى المعروفة بالظهار وان نوى ايلاء ينبغي ان يكون ايلاء وظهارا لتعاقبهما لعدم التعاقب بينهما

قال رح الا والذين يظهرون من نسائهم الا ان يتناول المنكوحات حتى لو ظاهر من امته لم يكن مظاهرا خلافا لمالك والحجة عليه ما تلونا اذ لفظ النساء مضاف الى الازواج لانه يتناول الاماء ولهذا لم يدخل في قوله تعالى او امهات نسائكم وفي قوله تعالى للذين يولون من نسائهم تربص

اربعة اشهر صح لان الحرم عليه وطء امته بغير وطء ولا يصير موليا من امته ولان الظهار كان طلاقا في الجاهلية فنقل الشرع حكمه الى التحريم موقتا بالكفارة والامة ليست بمحل للطلاق فلا يكون محلا للظهار لكونه ايلاء كان طلاقا للحال فاذا مضى اربعة اشهر فلا يثبت ذلك الا فيمن يثبت في حقه الاصل ولان الحل ليس بمقصود في الامة وانما المقصود الاستخدام حتى يثبت ملك اليمين فيمن لا مقصوده وله هذا الوا شرى امة موجوع عن لا يحل له وطؤها بوضع او غيره ليس له ان يرد ما على البايع وفي المنكوحة اصل يمتنع الالحاق ولا يقال ان الامة محل للظهار بقاء بان ظاهر من امراته وعتقت لغيره ثم اشتراها يبقى حكم الظهار الاول على حاله حتى لا يحوز له وطؤها قبل ان يكفر ولكن الوظاهر منها ثم طلقها ثنتين ثم اشتراها لا يحل له وطؤها بعد زوج حتى يكفر ظهاره لانا نعقل ذلك في حال البقاء وهلا منعنا ان لا يتبدل الحكم من شيء يثبت بقاء وان لم يكن ابتداء كبقاء النكاح في العدة وكالحرمة الغليظة بالطلاق فانه لا يثبت في الامة ابتداء ويبقى بعد ما ثبت حتى لا يحل له وطؤها بملك اليمين ولا التزوج بها بعد ما اعتقها مالم تتزوج بزوج اخر فكذا هذا وهذا لان وقت ثبوته كانت محلا فثبت لمصادفته المحل ثم لا يسقط بعد ثبوته الا بشروط

قال رح الا فلو نكح امراة بغير امرها فظاهر منها فاجازت بطل اي لو تزوج امراة بغير اذنها فظاهر منها قبل الاجازة ثم اجازت النكاح بطل الظهار لانه صادف في التشبيه في ذلك الوقت فلا يجب عليه جزاء الزور بخلاف اعتاق المشتري من الفضولي حيث ينوقف وينفذ باجازة البيع لانه من حقوق الملك ولهذا جاز له اعتاقه بل مندوب اليه والشيء اذا توقف توقف لحقوقه والظهار محظور فلا يستحق بملك النكاح بل لا يجوز

قال رح الا انتهى على كظهر امي ظهارا منهن ان لو قال لنسائه انتهن على كظهر امي كان مظاهرا من جميعهن لو جعل كل كلمة في حق كل واحدة منهن ولو التشبيه فصار كالطلاق والعتاق والايلاء

قال رح الا وكفر لكل اي كفر لكل واحدة منهن وقال مالك يكفيه كفارة واحدة اذا ظاهر منهن بكلمة واحدة كما لو قال لهن والله لا اقربكن ثم قربهن لم يلزمه الا كفارة واحدة وهذا لان الظهار موجب للكفارة كالايلاء وقال بعضهم الظهار يمين لان فيه تحريم الحلال وذلك يمين فلا تجب فيه الا كفارة واحدة ولنا ان الكفارة لازمة لاجل الحرمة وهي تثبت في حق كل واحدة منهن فتتعدد الكفارة بتعددها بخلاف الايلاء لان الكفارة تجب فيه لهتك حرمة اسم الله تعالى فلا تتعدد الا بتعدد ذكر اسم الله تعالى وقول من قال ان الظهار يمين فاسد لان الظهار منكر من القول وزور محض واليمين

تصرف مشروع صحاح ولهذا اختلفت كفارتهما فكيف يحمل احدهما من الاخر لخمعة ان اليمين اما بالواو
بصفة من صفاته او بالتعليق بشرط ولم يوجد واحد منهما في الظهار **فصل في الكفارة** قال رح
الله وتحرير رقبة الى كفارة الظهار تحرير رقبة مؤمنة والتذكية تاتي التكفير وهي قبل الوطء لما تلونا وما رويناه من حديث
من واقع امراته قبل التكفير ولان التكفير لازم الحرمة الثابتة بالظهار فتقدم على الوطء المحل ولا فرق في ذلك بين
الذكور والانثى وبين الصغير والكبير والكافرة والمسلمة لاطلاق النص فقال الشافعي رح الله لا يجوز الكافرة لان
الكفارة حق الله تعالى فلا يجوز صرفها الى عدوه ولهذا لا يجوز المرتد ولانه ناقص لا نعيب ولهذا يؤدي المشرك اذا
وجد كافرا واصل الخلاف انه هل يحمل المطلق على المقيد ام لا مفندنا لا يحمل وعندنا يحمل اذا اتحد الجنس وهنا
قيد بالوصف بالمؤمنة في كفارة القتل فحمل عليه غيره من الكفارات ولنا ان المنصوص عليه اعتاق رقبة وهي اسم لذات
مرقوقة مملوكة من كل وجه وقد وجد والتقييد بالايمان زيادة وهي نسخ فلا يجوز بالقياس ولان فيه قياس
المنصوص عليه على المنصوص عليه وهو باطل لان من شرط القياس ان يتعدى الحكم الشرعي الثابت بالنص بعينه الى فرع وهو نظيره
ولا نص فيه وهذا لان القياس حجة ضعيفة لا يصار اليه الا عند عدم النص او شبهته حتى صار مؤخرا عن قول الصحابي
وهنا نص بكمنا العلة وهو الاطلاق الكتاب والاصح نظيره الاصل لان قبل النفس اعظم ولهذا لم يشرع فيه الاطعام
ولا يجوز الحاقه بغيره في حق جواز الاطعام تغليظا للواجب عليه وتعظيما للجريمة حتى تم صيانة النفس
فكذا لا يجوز الحاق غيره به في التغليظ لان قيد الرقبة بالايمان اغلظ فيتناوله دون غيره فلان جريمة القتل
اعظم والمقصود من التحرير تمكينه من الطاعة وارتكابه المعصية منسوب الى سوء اختياره فلا يمنع ذلك من العتق
وهذا لان المعروف في الكفارة ما لية دون اعتقاده وكونه عدوا لله تعالى لا يمنع التقرب الى الله تعالى بالاحسان اليه الا يرى انه تعالى قال لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم الآية ولهذا يجوز بالعتق
جرح عن العهدة بعتق الكفارة ولا يقال سوء مامور بتحرير رقبة وهي ممكن فيقتضي بالاثبات وقد اريد بها
المؤمنة ولا يدخل الكفارة لانها ضدان لان نقول هذا مطلقة تصدقنا ولم فيه على اي صفة كانت لان المطلق
سواء ان يتعرض للذات دون الصفات الا ترى انه يجوز الصغيرة والكبيرة وان كانا متضادين وكذا البيض
والسود او الذكر والانثى وغيره من الاوصاف المتضادة ويجوز المرتد عند بعض المشايخ قلنا ان يمنع وعند

بعضهم لا يجوز لانه مستحق القتل حتى لو كانت مرتدة جازت بلا خلاف والعيب اذا كان لا تفوت جنس المنفعة
لا يمنع الصحة كسائر العيوب ولهذا جاز الاعمى والاعور ومقطوع احدى اليدين واحدى الرجلين من خلاف
والخصي والمجبوب ومقطوع الاذنين والمراد بالاعمى الذي يبصر اذا صيح عليه فاما الاخرس فلا يجوز لفوات
جنس المنفعة قال رح الهدوم يجز الاعمى ومقطوع اليدين او ابراميهما او الرجلين والمجنون والاصل ان
فوات جنس المنفعة يمنع الجواز والاختلاف لا يمنع وهذا لان بقاء الانسان معنى يكون بقاء منافعه وبفوات
جنس المنفعة يكون بالخامع وفيما ذكر فوات البصر والبطش وقوته والمشي فكان بالحاق الانتفاع بالجوارح لا
يكون الا بالعقل فكان اقوى من الاول والاول يجزئ ويعتق يجوز لان منفعة العقل غير فائتة وانما هي مختلة وذلك
لا يمنع الجواز قال رح الهدوم ام الولد لاستحقاقها الحرية من وجه بجهة امر فكان الرق فيها ناقصا
وقوله تعالى فتحرير رقبة يقتضي الكمال ويقتضي اثبات العتق من كل وجه واعتاقها تعجيل لما صار مستحقا لها فلا يكون
اثباتا من كل وجه فلا يجوز وقال في الغاية يرد على قول صاحب الهداية فكان الرق فيها ناقصا ما لو كان قال كله
مملوك كما حر عتق عبيد ومدبره وام ولده ولا يعتق حكاتبه فدل على كمال الرق فيها ولهذا يحل له
وطئ المدبرة وام الولد ولو كان الرق ناقصا فيها لما حل له وطؤها كالمكاتبة وهذا غلط وخطاء من وجوه
احدها ان جعل الرق في المكاتب ناقصا والثاني في ان جعل نقصان الرق محرما للوطء والثالث ان جعل المناط
في قوله كل مملوك كمال الرق وانما هو الملك البائع انه جعل رق المدبر وام الولد كاملا ونحن نذكر الرق وتبين
المنع والمناط مختصرا فنقول المكاتب رقه كامل لقوله عليه السلام المكاتب عبد ما بقي عليه درهم والملك فيه ناقص الخروج
عن ملك المولى يدا والمدبر وام الولد عكسه فان رقهما ناقص وهي الرقبة المذكورة في النص لاستحقاقها الحرية من وجه
والملك فيها كامل لجواز التصرف فيهما ولهذا حل كاملا فيحل خلاف فيه دون المكاتب فكان المناط في تحرير الرقبة
عن الكفارة الرق فيه من كل وجه وقال غيره في الايمان لان الملك فيه غير ثابت يدا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له و
طئ المكاتبة بخلاف المولى وقال في المدبر وام الولد والعتق اذا الملك ثابت فيهم رقبة يدا وكذا ذكره الاصوليون
ايضا فتعلم بهذا ان العتق ضد الرق دون الملك لانه يثبت في اشياء لا تقبل العتق ولو كان ضدا له لما ثبت
لان شرط التضاد اتحاد المحل واذا كان الرق ناقصا لا يجزيه لعدم الاعتاق من كل وجه لان رقبة كان ذا بلا من وجه

قال والمكاتب الذي ادى شيئا لانه تحرير بعوض وروى الحسن عن ابي حنيفة انه يجوز لان رقه لم ينتقض بادى
فكان باقيا من كل وجه ولهذا يقبل الفسخ بخلاف المدبر وام الولد على ما بينا ولان العتق مستحق عليه فيهما قبله
فلا ينوب عن الواجب ابتداء قال فان لم يؤد شيئا او اشترى قريبه ناويا بالشراء الكفارة اجزأه نصف عبد عن كفارته
ثم حر باقيه عن صاحبه اما المكاتب الذي لم يؤد شيئا فلانا ذكرنا ان الرق فيه كامل فكان تحريرا من كل وجه وقال زفر وهو
الشافعي لا يجوز لان استحقاق الحرية بجهة الكتابة كاستحقاق المدبر وام الولد بل اولى لان استحقاق العتق بالكتابة فوق
استحقاقه بالتدبير والاستيلاد ولهذا صار احق بكسبه ومنع المولى التصرف فيه وفي مابه ويضمن له ارش والعقر
بالجناية والوطء ولنا ان الواجب تحرير الرقبة وهو يصير شخص من فوق حر وقد وجد وهم يمكن نقصان في رقه
بالكتابة لان عتقه معلق بشرط الاداء والمعلق به عدم قبل وجوده ولا يثبت بهذا التعليق استحقاق الحرية كما في
سائر الشروط بل اولى لان التعليق بسائر الشروط يمنع الفسخ وهذا لا يمنع وهذا دليل على انه لا يوجب نقصان
الرق ولا يوجب له حق الحرية لان حق الحرية لا يقبل الفسخ كحقيقة الاثر ان التدبير والاستيلاد لا يقبلان فثبت بهذا
ان الرق قايم في المكاتب من كل وجه والكتابة لا تنافي الرق لانها فك الحجر عنزلة الاذن في التجارة الا انها بعوض
فيلزم من وجه المولى ولئن كانت الكتابة مانعة من العتق عن الكفارة تنفسخ بمقتضى الاعتاق او هي تقبل بعض
المكاتب وقد وجد رضاه دلالة والاكساب سلامتها بدل على ان العتق حصل بجهة الكتابة لانا نجعل الفسخ
ضروري فيتقدر بقدرها فتظهر في حق جواز التكفير ولا يظهر في حق استرداد الاولاد والاكساب ولانه فسخ بما
سقط عنه بدل الكتابة او نجعل سلامة الاولاد والاكساب باعتبار انه عتق وهو مكاتب لانه عتق بجهة الكتابة
كما لو كاتب امه وولده ثم مات عتقت بجهة الاستيلاد وسلم لها الاكتساب والاولاد الذين ولدتهم قبل الاستيلاد
ثم استحق ثم بعد الكتابة ولئن سلمنا انه عتق بجهة الكتابة لا يلزم من عدم الاجزاء عن الكفارة لان كلامنا في
الاعتاق الصادر من المولى لا في العتق الحاصل في الحال والكفارة تنادي الاعتاق دون العتق لان العتق واحد
في الحال فلا يتنوع والاعتاق يختلف جهاته فجعل في حق الحال عين ما يسمى به مكاتبة وفي حق المولى اعتاقا بجهة
الكفارة لقصد ذلك كالمراة اذا وهبت صداقها من زوجها قبل القبض ثم طلقها قبل الدخول بها لا يرجع عليها بشيء
ويجعل هبتها في حق الزوج لتحصيل المقصود عند الطلاق وفي حق نفسها تمليكا مبتدأ ولا يقال الملك فيه قد انتقض

بالكتابة لانا نقول الملك المطلق لا ينتقض الا بما ذكرنا والملك هاهنا ليس كذلك فان العتق لا ينفذ الا في الملك
فهذا القدر من الملك وهو الملك الرقبة كاف لنفوذ العتق فلا حاجة الى ملك اليد وهذا لان الاعتاق لازالة الرق
وكما يملك الرقبة دون اليد فحروجه عن ملكه لا يوجب نقصانا في الرق على ما مر وكذا وجوب الضمان على المولى بالجناية
عليه او على ماله لان وجوبه لتحقق مقصوده لا لخروجه عن ملكه واما اذا اشترى قريبه ناويا به عن كفارته فلان
الشراء علة العتق على ما بيناه وهو بصنعه فيكون عاملا وقال زفر والشافعي رحمهما الله لا يجزيه وهو قول ابي يوسف
الاول لان علة العتق القرابة لانها علة وجوب الصلة بين الاقارب والشراء شرط العتق لان سبب الملك والعتق
سببان لجزاءين وبينهما تباين فكيف تجعل اضافة العتق اليه لهذا المعنى ولاستحقاق الحرية بالقرابة فصار كما قال لعبده
الغير ان اشتريتك فانت حر ثم اشتراه ينوي به عن الكفارة حيث لا يجزيه لان نيته لم يقترن بالعلة وعلى اليمين وانما
اقترنت بالشرط وهو الشرط الا ترى انه لا تعتبر ولهذا يشترط الاهلية عند اليمين دون الشرط وكذا الضمان يجب على شهود
اليمين لانها جعلت علة ولا يجب على شهود الشرط ولان فيه صرف منفعة الكفارة الى ابيه فلا يجوز كالزكاة ولنا ان
النية قارنت علة العتق فيصح وهذا لان شراء القريب علة للعتق لان العلة ما توجب الرقبة حرا وفي الشراء
ذلك لقوله عليه السلام لن يجزي ولد والدا الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه اي بالشراء لانه لا يحتاج الى
غيره فصار اعتاقا وهذا كما يقال سقاه فارواه وضربه فاوجعه اي بالسقي والضرب ولان الشراء يوجب
الملك وملك القريب يوجب العتق فتضاف الملك حكما الى الشراء لانها طارئة به ولو اكمنى رجل انسانا عمدا فاصابه
فمات فقتل به كان جزر قبته بالسبب لان فعله وهي الرمي الى المقتول والمضي في الهواء واوجب المضي
الوقوع عليه واقتضى ذلك الى الجرح وهو سبب الموت فتضاف الملك اليه بالتسبيب فيكون الرامي قاتلا لانه بهذا
الوسايط فكذا الشراء اوجب الملك والملك اوجب العتق فكان المشتري معتقا بواسطة الملك والملك ليس بشرط للعتق
لان الشرط ما لا اثر له في الايجاب والعتق فيه لا يثبت الا بالملك والقرابة والملك احد شطريها اثر فيه فجعلا علة ذات
وجهين ثم ان وجدا معا اضيف الحكم اليهما وان تعاقبا كان الاخير هو العلة اليها كان ولهذا اذا اشترى
نصف ابيه من احد الشريكين ضمن للاخر ان كان موسرا والضمان الذي يختلف بالتسار والاعسار لا يكون
الا بالاعتاق ولو تاخر النسب بان ادى احد الشريكين نسب عبد مشترك بينهما يضمن المدعى نصيب شريكه وهذا

اية العلية بخلاف اخر الشاهدين لان الشراءة لا يوجب شيئا بدون القضاء والقضاء لهما جميعا فلا يحال التلف
الى الثاني وهذا لان الحقيقة ان العتق صلة والملك مضاف اليهما عند اجتماعهما وجودا والاضافة الى الاخير بخلاف ما
لو قال العبد ان اشتريتك فانت حر فاشتراه ونوى به من الكفارة حيث لا يجزئه لان الشراء هناك مزيل محض لا اثر له
في ايجاب الحرية فتقارن النية بالعلة وهي اليمين بخلاف ما اذا قال لملك لامة قد استولدتها بالنكاح ثم اشتراها حيث
لا يجزيه عن الكفارة وان اقترنت نيته بالعلة لان عتقها مستحق بالاستيلاد السابق فصار العتق الى اليمين
من وجه لان محل وجوده فصار كانه اعتق ام الولد وقولهم ان العتق مستحق بالقرابة قلنا لان الاستحقاق لا يثبت
قبل تمام العلة ولا مع لقولهم فيه حرف ينفعه الكفارة الى ايمانه لانه اوصل له به ونوى به عن الكفارة لان الملك
بعض الاسباب يحصل بصنعه ولو بالقول بخلاف ما اذا اراد به ونوى به عن الكفارة حيث لا يجزيه لان الميراث يدخل
في ملكه من غير صنعه ولا بد من صنعه في الكفارة لان المأمور به هو التحرير وهو جعل الرقبة حرا واما اذا حرر نصف
عبد من كفارته ثم حرر باقيه عنها فلانه اعتق رقبة كاملة بكلامين فجعل المعتق به وهذا جواب الاستحسان وفي
القياس ان لا يجوز لانه يعتق النصف تملكن النقصان في الباقي فصار كما لو اعتق نصيبه من العبد المشترك بينه وبين
غيره ثم كمن اضجع شاة للتضحية فاصاب السكين عينها فذهبت بخلاف العبد المشترك على ما بينته في قريب ان شاء الله تعالى
وهذا على قول ابي حنيفة وعلى قولهما الاثباتي فيه القياس والاستحسان لان العتق لا يتجزأ عندهما ولهذا لو اعتق
نصف عبد وله نصيب في باقيه جاز عندهما لانه يعتق كله قال رح الا وان حرر نصف عبد مشترك وضمن باقيه او حرر
نصف عبد ثم وطئ الامة فظاهر مما تقدم حرر باقيه لا يجزيه عن الكفارة فاما في العبد المشترك فالمذكور هنا قول
ابي حنيفة وقالا يجزيه لان الاعتاق لا يتجزأ عندهما فتعتق جزئه عتق كله فصار معتقا كل العبد ولو ملكه الا
ان العتق اذا كان موسرا ضمن نصيب شريكه فيكون عتقا بغير عوض فيجزيه وان كان معسرا سعى العبد فيكون عتقا
بعوض فلا يجزيه عن الكفارة ولهما ان النقصان يمكن في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان
حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالضمان ناقصا فلا يجزيه عن الكفارة بخلاف ما اذا اعتق نصف عبد ثم باقيه
على ما تقدم لان ذلك النقصان كونا بالبعض بسبب العتق فجعل من الاداء ولا يمكن ذلك ضمانا لانه لا اداء

قبل الملك فوضح الفرق ولا يقال انه ملكه بالضمان مستندا الى وقت الاعتاق فحصل النقصان في ملكه بهذا
الاعتبار لانا نقول الاسناد في المضمونات يثبت في حق الضمان والمضمون له لا في حق غيرهما فلا يثبت في
حق الاجزاء عن الكفارة واما اذا اعتق النصف ثم جامعها ثم اعتق النصف الباقي فلان المأمور به العتق
قبل المسيس فلم يوجد لان النصف وقع بعد المسيس ولا يقال لو كان ذلك ما جاز له ان يعتق رقبة اخرى
بعد لانا نقول النص يقتضي تقديم العتق على المسيس ومنع التفرقة بالجماع بين النصفين فما تعذر منهما سقط
وبقي التقديم وما امكن وجب تداركه عملا بالنص بالقدر الممكن وهذا عند ابي حنيفة بناء على ان الاعتاق يتجزأ
عنده وعندهما يجزيه لان العتق لا يتجزأ عندهما فاعتاق النصف اعتاق للكل فكان اعتاق الرقبة قبل المسيس
قال رح الله فان لم يجد ما يعتق صام شهرين متتابعين ليس فيهما رمضان وايام منهية وهي يوم الفطر ويوم النحر
وايام التشريق لان التتابع منصوص عليه وشهر رمضان لم يشرع فيه صوم اخر غيره فوجب الصحيح والصوم العيدين
وايام التشريق صوم عنه فلا يتأدى به الكامل وينقطع التتابع بوجود هذه الايام لانه يجد شهرين متتابعين خاليين
عن هذه الايام بخلاف ما اذا صامت المرأة في صوم كفارة الافطار او القتل حيث لا ينقطع به الترتيب لانها
لا تجد يوما منه في شهرين بخلاف كفارة اليمين والتقاص والمرض حيث يستقبل وهذه الاشياء لا يمكن وجوده
شهرين خاليين عن التقاص والمرض ومن كفارة اليمين قليلة فيمكنها ان تصوم موتبا من غير ضرر وعلى هذا الا
الصوم المنذور بشرط التتابع فانه ان صام شهرين بالاهلة اجزاه وان كانا ناقصين والا فلا يجزيه الا الكامل
قال رح الله وان وطئ فيها ليلا او يوما ناسيا او عامدا افطر استأنف الصوم لانه بالافطار فات الترتيب المنصوص
عليه وبالوطء قبل التكفير يفوت تقديم الكفارة وهذا عندهما وقال ابو يوسف لا يستأنف الا بافطار لان الوطء المذكور
لا يفوت الصوم كما لو جامع غيرها بهذه الصفة فكان الترتيب باقيا على حاله ولان في هذا الاستئناف تأخير
الكل عن السبب وفي المضي تأخير البعض فكان اولى ولهذا لو جامعها في ظلال الاطعام لا يستأنف عندهما ان النص
يقتضي تقديم الصوم على الوطء وان يكون الصوم خاليا عن الوطء فاذا فات التقديم وسقط التعذر وجب ان
يأتي بالاخر وهو الاخلال الجزئي احدهما لا يوجب سقوطهما بخلاف الاطعام لانه غير مقيد بالتقديم فيجزئه على اطلاقه
وتفصيل يوما وهو ان يقال انها ليدخل فيه ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس قال رح الا وهو الجزء للعبد الا الصوم وان الطعام

لانه لامال له والتكفير بالمال لايكون بدونه ولا بد من اهل الملك فلا يجزيه ما لم يتملكه ولا يقال ينبغي ان يثبت العتق له قبل تملكه اقتضاء لانا نقول الحرية اصل الاهلية فلا يثبت اقتضاء لان ما ثبت بطريق الاقتضاء يكون تبعا ولا يصح ذلك والاصل وصوم شهرين متتابعين كامل وعن النخعي شهر واحد اعتبارا بالعقوبة لان شرع زاجرا لما حدد وحتى تفعل جانب العباد اجيب الاول الاصل شرع في حق الحافر ويشترط فيه النية وتتابعه بالصوم والاصل في العبادة وليس للمولى ان يمنعه من التكفير بالصوم بخلاف النذر وكذا ان اليمين لان النذر بالتزام فلان تفلاني صحة وكفارة اليمين ليس بمضطر اليها فلا يضرها التأخير ولو صام لاحد هذين فقدر على الرقبة عتق في اليوم الاخر قبل غروب الشمس وجب عليه الاعتاق وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم الاخر وان افطر والاقضاء عليه خلافا لزفر ولا يجوز الصوم لمولى خادم واحد وقال الشافعي يجوز اعتبارا بالمأذون لعطف حيث يجوز التيمم ولنا الفرق بينهما ان المأذون مأمور بامساكه واستعماله محظور عليه في هذه الحالة بخلاف الخادم قال رحمه الله فان لم يستطع الصوم اطعم ستين فقيرا لكل فقير او خيمته لعله لعله لعله فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا وفعله كالفطرة يعني في مقدار الواجب حتى تجب عليه نصف صاع من بر او صاع من تمر او شعير لقوله عليه السلام في حديث البياضي اطعم ستين مسكينا وسق من تمر بين ستين مسكينا رواه ابو داود وابن ماجه والترمذي وحسنه وقال العمل على حديث حسن وقال عليه السلام لاوس فليطعم ستين مسكينا وسقا من تمر رواه احمد وابو داود وابن ماجه وفي غير ذكر وسقا من تمر وروى الاثرم باسناده عن عمر قال اطعم عاما من تمر او شعير او نصف صاع من بر وذكره في المنتقى وفحواه تقوم مقامه عونا على عرف في الكفارة الزكوة ولان المعتبر دفع حاجة اليوم لكل مسكين فيكون نظيره صدقة الفطر فان اعطى مما من بر وسويق من تمر او شعير جاز لحصول المقصود لان المقادير طلان فوجب نصف الواجب من كل جنس ينتفع به حاجة المسكين وهو المقصود بالاطعام وانما جاز تكميل احد النوعين بالآخر لاتحاد المقصود من التمر شبعا والنصف صاع من بر لا يجوز لان القيمة لا تعتبر في المنصوص عليه فصار كالوادي نصف صاع من تمر يساوي صاعا من الوسط حيث لا يجوز كما ذكرنا ولا يرد عما هذا الواطعم فخمة وكسا فخمة في كفارة اليمين حيث يجوز الكسوة عن الاطعام بالقيمة والكسوة منصوص عليها وحيث لا يجوز تكميل احدهما بالآخر اجزاء ولا ما لو اعتق

نصف رقبة وصام شهرا حيث لا يجوز تكميل احدهما بالآخر لان شرط منع اعتبار القيمة وشرط جواز التكميل اتحاد الجنس فلم يوجد لان الكسوة غير الاطعام والاعتاق غير الصيام فلم يوجد شرط منع جواز القيمة في الاولى وشرط جواز التكميل في الاخريين ولان الصوم بدل عن العتق فلا يجوز الجمع بينهما وفي الكفارة اليمين هو مخير بين ثلثة اشياء فمقتضاه ان يتعاطى احدها كما هذا اذ بعضه واحدا منها واراد تكميله ببعض آخر لا يجزيه لعدم الاستقلال لان من خير بين اشياء ليس له ان يختار بعض كل منها ويلزم من هذا ان يكون مخيرا بين اربعة وهو خلاف النص ولا يلزم على ما ذكرنا من اشتراط اتحاد الجنس في التكميل ان يجوز عتق نصف رقبتين مشتركتين بينه وبين غيره لان المنصوص عليه الرقبة ونصف الرقبتين ليس برقبة بخلاف ما لو اشترى كفا في الصحيح ثانيتين حيث يجوز لان الشركة لا تمنع صحة الاضحية ولا يرد على ما ذكرنا جزاء الصيد فانه يجوز الجمع فيه بين الصيام والاطعام والهدى مختلفة لانا نقول هذا ليس بتكميل لان التكميل يكون في المنصوص لا مدعى بموجب النص في كل واحد كان ليس معه غيره وهذا لان الواجب عليه القيمة بالغة ما بلغت ثم هو مخير فيها وفي كل جزء من اجزائها ان شاء اجعله صوما او غير خلاف كفارة اليمين لان الواجب عليه احدها غير عين فلا يجب ولو فرق على كل مسكين اقل من نصف الصاع من البر او اقل من صاع من الشعير بان اعطى القدر الواجب لمسكينين او اكثر لا يجزيه وعليه ان يتم لكل مسكين نصف صاع من بر او صاعا من تمر او شعير لان صدقة الفطر فان له ان يفرق نصف صاع من بر على مسكينين او اكثر والفرق ان العدد منصوص عليه في الكفارة كما نص على قدر الواجب فيكون لكل واحد ما يخصه من الواجب واما صدقة الفطر فالعدد فيها ساكت عنه فلو ان يفرق القدر على العدد شاء ولكن الافضل ان يعطي مسكينا واحدا ليتحقق الاغناء لان ما دون نصف صاع لا يحصل به الاغناء قال رحمه الله فلو امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه لانه طلب منه التمليك معنى والغير قابض له اولا ثم النفقة فيتحقق تملكه ثم تمليكه كما لو وهب الدين من غير من عليه الدين وامره بقبضه يجوز لانه يصير قابضا للآمر ثم يجعله لنفسه ثم في ظاهر الرواية ليس للمأمور ان يرجع على الآمر لانه يحتمل الهبة والقرض فلا يرجع بالشك وعن ابي يوسف انه يرجع ويجعل قرضا لانه اوفى بما امر به قال رحمه الله وتصح الاباحة في الكفارات والفدية دون الصدقات والعشر وقال الشافعي لا يجوز في الكفارات والفدية ايضا الا التمليك لانه دافع الحاجة والاطعام يذكر للتمليك عرفا يقال اطعمتك هذا الطعام اي ملكتكه فيحمل عليه او هو مراد بالاجماع فانتفى الاقران تكون مرادة الان

فيه الجمع بين الحقيقة والمجاز او العموم في المشترك وكل ذلك لا يجوز ولانا صدقة واجبة فيكون من شرط التمليك
كما لو كسوة وصدقة الفطر والكسوة في الكفارة اليمين ولنا ان المنصوص عليه في الكفارة والعزيمة الاطعام و
موضوعة في التكفين لازالة عن جعل الغير طاعما وذلك بالاباحة والمجاز التمليك بدلالة النص والعمل
بها لا يمنع العمل بالجميعة الا يرى ان قرب الوالدين وشرهما الحرم بدلالة النص في قتله يمنع ولا تنقل لها ان
مع بقاء الاهل مراد او هو الناقص في خلاف المستشهد به لان المنصوص عليه فيها الايتاء والاداء والكسوة و
لا يقتضي التمليك قال رحمه الله والغداء ان اوعشاء ان اوعداء وعشاء لان المعتبر في حاجة اليوم
وذلك بالغداء والعشاء عادة ويقوم قديما مقامهما فطعام المعتبر الكفان والسحور كالغداء ولو غدى
ستين وعشى ستين فيرجع لم يجزه الا ان يعيد على احد الستين منهم غداء او عشاء ولا بد من الادام في خبز الشعير
والذرة ليمكنه الاستيفاء الى الشبع لخلاف خبز البر فانه يشبعه اجزاء قليلا الكلوا وكثير الحصل للمقصود
ولو كان فيهم اطعم صبي فطيم لم يجز لانه لا يستوفي كاملا وكذا لو كان بعضهم يشبعان قبل الاكل قال
رحمه الله وان اعطى فقيرا عشرين صاعا لواطعم فقيرا واحدا ستين يوما اجزاه وقال الشافعي لا يجزيه لان التفريق
على الستين واجب بالنص فلا يجوز ابطاله بالتعليل ولنا ان المقصود سد خلة المحتاج والحاجة تتجدد الايام
فكان اليوم الثاني كمسكين آخر لتجدد سبب الاستحقاق قال رحمه الله ولو في يوم لا الا عن يوما اي لو اعطى مسكينا
واحدا كلها في يوم واحد لا يجزيه الا عن يوم واحد وهذا في الاطعام بدفعة واحدة او اباحة من غير خلاف لان الواجب
عليه التفريق بالنص وهو يوجد كما لحاجة اذ ربما يجرح بسبع حصيات بدفعة واحدة لا يجزيه الا عن واحدة واما
اذا ملكه بدفعات فعلى قول يجزيه لان التمليك اقيم مقام حصة الاطعام والحاجة بطريق التمليك ليس لها نهاية فكان
المدفوع لها ولا معنى لاشتراط مضي زمان يتجدد فيه حاجة الاكل تحقق الحاجات لا يرى ان لو كسى رجلا عشرة ايام
كل يوم ثوبا جاز ولا يشترط فيه مضي زمان تتجدد فيه الحاجة الى الكسوة وهذا لانه بعدما اخرج صار كمسكين آخر ولهذا
جاز له ان يدفع اليه عن كفارة اخرى غير جنس الاولى ككفارة اليمين والقتل وجاز لغيره ان يدفع اليه بخلاف ما اذا
ملكه بدفعة واحدة لان التفريق منصوص عليه فلا يجوز دونه وبخلاف الاباحة لانه لا يندفع به الحاجة سواء و
عن حاجة الاكل في يوم واحد وقيل لا يجزيه الا عن يوم ذلك الطعام وهو الصحيح ووجهه ان المعتبر سد خلة وقد

انه وقعت حاجته في ذلك اليوم فالصرف اليه بعد ذلك يكون اطعام الطاعم الطاعم فلا يجوز كما لا يجوز دفعها الى
الغني بخلاف كفارة اخرى لان المستوفي كالمعدوم بالنسبة الى غيرها وبخلاف الثوب لان تجدد الحاجة اليه تختلف
باحوال الناس فلا يمكن تعليق الحكم بعينها لتعذر الوقوف عليها فاقيم مضي الزمان مقامها لانها به تتجدد وفي
ذلك يوم الجنس الحاجات وما دونه ساعات لا يمكن ضبطها قال رحمه الله ولا يستأنف بوطئها في خلال الاطعام
لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قيل المسيس محرم على الاطلاق ولا يجوز حمله على النص المقيد في الاعتاق
والصوم بالقياس ولا بخبر الواحد وقوله عليه السلام للذي واقع امرأته قبل التكفير استغفر الله وصم ولا تعذر
تكفر لان التقييد بشيء فلا يجوز بمثله وانما منع في الوطء قبله لجواز ان يقدر على التحرير او الصيام فيقعان بعده والنص
ليفوه لا يعدم المشروعية ولا يقتضي الفساد قال رحمه الله ولو اطعم عن ظهارين ستين فقيرا الى فقير صاعا صاع من واحد
وعن افطار وظهار صح عنهما وقال محمد صح في الظهارين ايضا عنهما لان في المؤدى وفاء بهما والتعيين معروف لهما فصار
كما لو ملكه بوقتين او اختلف جنس الكفارة وهما انه زاد في قدر الواجب ونقص عن الحل فلا يجوز الا بقدر الحل كما
لو اعطى ملتين مسكينا عن ظهار واحد لكل واحد منهم صاعا لان الواجب عليه في الواحدة اطعام ستين وفي كفارتين
اطعام مائة وعشرين فقيرا فاذا نقص عنه لا يجوز والقعة فيه ان النية في الجنس الواحد لغو لانا شرعت لتمييز الاجناس
المختلفة لاختلاف الاغراض غيرا فلا يحتاج اليها في الجنس الواحد لعدم الغاية والتعرف اذ لم يصادف محله يلغو
فان الغت نية العدد بقيت مطلق الظهار والمؤدى يصلح كفارة واحدة لان التقدير ينصف الصاع بمنع التفاضل
فلا يمنع الزيادة فصار كما اذا نوى اصل الكفارة ولم يزد عليه بخلاف ما اذا فرق الوقع او كانتا جنسين كما بينا
قال رحمه الله ولو حرر عبدين عن ظهارين ولم يعين صح عنهما ومثله الصيام والاطعام الا لو اعتق رقبتين عن
كفارتي ظهار او صام عنهما اربعة اشهر او اطعم مائة وعشرين مسكينا لا ينوي احدا بعينها جاز لان الجنس متحد فلا
حاجة الى نية التعيين على ما مر قال رحمه الله وان حرر عنهما رقبة او صام شهرين صح عن واحد عن ظهار وقتل لانه لو اعتق
رقبة واحدة عن ظهار او صام عنهما شهرين جاز وكان له ان يجعل ذلك عن ايهما شاء وان اعتق رقبة مؤمنة عن ظهار
وقتل لم يجز عن واحد منهما وان كانت كافرة جاز عن الظهار استحسانا لان الكافرة لا تصلح لكفارة القتل فتعينت
للظهار وقال زفر لا يجزيه عن واحد منهما كما لو كفارتا ظهار ايضا وقال الشافعي رحمه الله ان يجعل عن احدهما في القولين

لان الكفارات كلها عن جنس واحد لاتحاد المقصد وهو الستر ولهذا حمل المطلق في احدهما على المقيد في الاخر
ولو فرانا عتق عن كل واحد منهما نصف العبد فلغا وللعورة لبعد ذلك ان يجعل عن احديهما لرجوح الامر من بين
والعكس ما قاله زفر رحمه الله وجه الاستحسان ان نية التعيين في الجنس المتحد لغو وفي المختلف مفيد على ما تقدم فاذا
لغي بقي مطلق النية فلو ان يعيني الا ما شاء كما لو اطلقه في الابتداء الا ترى انه لو نوى قضاء يومين من رمضان تجزيه
عن يوم واحد ولو نوى عن القضاء والنذر عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما ويوفى اختلاف الجنس في
الحكم باختلاف السبب والصلوات كلها من قبيل المختلف حتى الظهرين من يومين او العصر من يومين لان وقت الظهر من
يوم غير وقت الظهر من يوم اخر حقيقة وحكما احتياطا لان الخطاب لم يتعلق بوقت بجزء بل بد
لو كان الشمس والولوك في يوم غير الولوك في يوم اخر بخلاف صوم رمضان لانه معلق بوقت بشهود الفجر وهو واحد
لانه عبارة عن ثلثين يوما يليها فلاجل ذلك لا يحتاج فيه الى تعيين صوم يوم السبت مثلا او يوم الاحد حتى
لو كان عليه قضاء يومين من رمضان يثني يشترط التعيين عن احدهما ونوى ظهرا او عصرا او نوى ظهرا او صلوة
جنازة لم يكن شارعا في واحد منها للتناقض وعدم الرجحان ولو نوى ظهرا ونفلا لم يكن شارعا اصلا عند محمد
لانها متنافيان وعند ابي يوسف يقع عن الظهر لانه اقوى وهو رواية عن ابي حنيفة ولو نوى صوم القضاء والنفل
او الزكوة وقطع التطوع او الحج المنذور والتطوع يكون تطوعا عند محمد لانها بطلتا بالتعارض فبقي مطلق النية
فصار نفلا وعند ابي يوسف يقع عن الاقوى ترجيحا عند التعارض وهو الفرض او الواجب ولو نوى حجة الاسلام
والتطوع فهو حجة الاسلام اتفاقا فاما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد فلان الجهتين بطلتا بالتعارض
فبقي مطلق النية ويقاد حجة الاسلام

باب اللعان

وهو في اللغة الطرد والابعاد ويسمى به ما فيه من لعن نفسه في الخامسة وسمي من تسمية الكل باسم البعض كالتشهد والصلوة
سمي ركوعا وسجودا او بسجة لوجود ذلك كله فيها وشرط قيام الزوجية وسببه قذف الرجل زوجته قذفا يوجب
الحد في الاجنبية وركنه شهادات موكدات باليمين واللعن وحكمه حرمة الوطء بعد الثلاث واهلية من هو اهل
الاداء الشهادة على ما يجيء مفصلا قال رح الا في شهادات موكدات بالايمان مقرونة باللعن قائمة مقام حد
القذف في حقه ومقام حد الزنا في حقها وقال الشافعي هي ايمان موكدات بلفظ الشهادة لقوله تعالى فشهادة احدهم

اربع شهادات بالله فقد سماه الله حاكما في اليمين والشهادة تحتمل اليمين فيجب الحمل عليه لاسيما اذا تعذر
حمله على الحقيقة لان الشهادة لغة غير مقبولة لخلاف اليمين وتكريره يدل عليه ايضا لانه شرعت مكررة كما في
القسامة دون الاداء الشهادة ولنا قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم استثنى
انفسهم عن الشهداء فثبت انهم شهداء لان المستثنى يكون من جنس المستثنى منه ثم نص على شهاداتهم فقال فشهادة
احدهم اربع شهادات بالله فنص على الشهادة واليمين فظننا الركن هو الشهادة المؤكدة باليمين ولان الحاجة
هنا الى ايجاب الحكم من الطرفين والذي يصلح للايجاب هو الشهادة الا ترى انه اذا اكدت باليمين لا يشهد لغة والتاكيد
لا يخرجه من ان يكون شهادة وقوله الشهادة لغة غير مقبولة قلنا انما لا تقبل في موضع التهمة واما اذا انتفت
التهمة فمقبولة قال الله تعالى شهد الله انه لا اله الا هو فهذه من اصدق الشهادات لانتفاء التهمة والتهمة فيما نحن
فيه منتفية باليمين وما قاله الشافعي لا يستقيم لانه يلزم من حمل الشهادة في الآية على اليمين ان يحلف عن غيره فيكون
التقدير ولم يكن لهم حالفون الا انفسهم وان يكون موجبا للحكم على غيره بيمينه وفساده لا يخفى على احد لان
احدا لا يحلف عن غيره ولا يوجب الحكم بيمينه على غيره وتكرارها لقيامها مقام الشهود وهم اربعة في الزنا فكذا ما
قام مقامهم فقرن الشرع الركن في جانبه اللعن لو كان كاذبا وبالغضب في جانبها لو كان صادقا لان الصادق
احدهما والفاجر لا يعلم وكل فعلان اللعن في جانبه قائما مقام حد القذف وفي جانبها صار الغضب قائما مقام حد
الزنا لان الاستشهاد بالله تعالى كاذبا مهلك كالحد فقام مقامه ولهذا لو قذفها مرارا يكفي لعان واحد كالحد
بخلاف ما اذا قذف جماعة من نسائه بكلمة واحدة او كلمات حيث يلاعن لكل واحدة منهن على حدة لان الحد
الوقوف ان المقصود يحصل بحد واحد وهو دفع العار عن المقذوفين ولا يحصل في اللعان لانه يتعذر الجمع في كلمات
اللعان وقد يكون صادقا في البعض دون البعض فلا بد من اللعان مع كل واحدة ليحصل المقصود به وهو
التفريق وثمرة الخلاف بيننا وبين الشافعي تظهر في هذا الفرع في تكرار اللعان وفي اشتراط اهلية الشهادة فعنده
يشترط وعندنا يشترط اهلية اليمين وهو ان يكون ممن يملك الطلاق وهذا القول يؤدي الى ان اللعان لا يقوم مقام حد
القذف لانه يؤدي الى ان الاحصان ليس بشرط في المقذوف بل يشترط فيه اهلية اليمين لا غير واللعان لم يشرع الا قائما
مقام الحد فلان لا يطلا قال رح الا ولو قذف زوجته بالزنا وصلحا شاهدين وهي ممن يحد قاذفها اولى من

قيد القذف بالزنا لانه لو قذفها بغيره لا يوجب اللعان لانه قام مقام الحد فلا يجب الا بما يجب به الحد وكان
الموجب الاصلي الحد لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم الآية وما روى عن
ابن مسعود انه قال كنت جالسا في المسجد ليلة الجمعة اذ دخل انصاري فقال يا رسول الله ارايت الرجل يجد مع زوجته
رجلا فان قتل قتلتموه وان تكلم جلدتموه وان سكت سكت على غيظ فقال اللهم افتح فنزلت اية اللعان وقال
عليه السلام لهلال حين قذف امرأته ايت باربعة يشهدون على صدق مقالتك والا فحد على ظهرك قالت
الصحابة رضي الله عنهم الآن يجلد هلال بن امية فتبطل شهادته في المسلمين فثبت بهذا ان موجبه كان الحد ثم
في حق الزوجات باللعان واستقر عليه وعند الشافعي موجبه الحد ولكن يتمكن من اسقاطه باللعان وقوله
صلحا شاهدين اي الزوجان لان الركن فيه الشهادة للامر والشرط ان يكون اهلا للاداء وقال في الغاية يبطل
هذا بلعان الاعمى فانه ليس من اهل الاداء وهذا غلط لان الاعمى من اهل الشهادة الا ان شهادته لا تقبل لانه
لا يتميز بين المشهود له والمشهود عليه ولهذا ينعقد النكاح بحضوره ذكره في شرح الطحاوي وشرح الجامع الصغير
لقاضي خان والشرط لصلاحيتها للشهادة على المسلم فلا يجري اللعان بين الكافرين ولا بين كافر ومسلم وان
صلح شاهدا على مثله على ما يأتي بيانه من قريب وقوله والمرأة ممن يحد قاذفها لان اللعان قام مقام حد القذف
في حقه فلا بد من احصانها وذكر في النهاية قاضي تخصيص المرأة يكون لها ممن يحد قاذفها وان كان هذا ايضا
في حق الرجل كذلك حتى لو كان من لا يحد قاذفه وهي محصنة لا يجري اللعان بينهما الا اذا كان منها ما لا يجب شيء
وان كان منه يجب عليه الاصل وسقوط القذف فلا يخلو عن موجب ما اذ كان منه اما الاصل او الخلف فكان
فايتي تخصيص المرأة عدم وجوب شيء ما وهذا الذي ذكر خطأ فاحش لان من شرط اللعان ان يكون ما من الشاهد
لان شهادة عندنا على ما تقدم وكونه ممن لا يحد قاذفه لا يخل بهذا الشرط لان من لا يحد قاذفه وهو الزاني اهل
للشهادة وانما فاته فسق منه والفاسق اهل لها ولهذا يجري اللعان بين الفاسقين وانما يشترط ذلك في صحتها
لتثبت عفتها لان حد القذف لا يجب الا اذا كان المقذوف عفيفا عن فعل الزنا فكذا اللعان لانه قام مقامه وهذا
لان من شرط اللعان ان تطالب المرأة بموجب القذف وهو الحد واذا لم تكن عفيفة ليس لها ان تطالب به لفوات
شرط ولا يتصور اللعان ولم يوجد في حقه هذا المعنى فلا معنى لمنعه وقوله او نفى نسب الولد وقال القدوري

او نفى نسب ولدها من غيره وهو المراد بالاول وفي الغاية او نفى نسب ولدها المولود على فراشه وهذا التقييد لا يفيد
لانه لو نفى نسب ولدها من غيره على ابنه المعروف يكون قذفا لها ايضا كما لو نفاه عن اجنبي فيكون موجبه اللعان
لما تلونا ولا يعتبر احتمال كونه من غيره شبهة كما لو نفاه اجنبي لان الاصل في النسب الصحيح والنكاح المكلوح حتى به فتنفعة
عن الفراش الصحيح يكون قذفا حقيقة ظهر الحق به وفي المحيط اذا نفى الولد بان قال ليس بابني وهم يقذفها بالزنا لان اللعان
بينهما لان النفي ليس بقذف لها بالزنا يقينا لجواز ان يكون الولد من غيره يوطئ عن شبهة لا عن زنا بان زوجت نفسها
من غيره وفي الزيادات جعل هذا قول الشافعي ثم قال اجمعوا انه لو قال لاجنبية ليس هذا الذي ولدتيه من زوجك لا
يجب شيء فلو قال علمت انه من الزنا والقياس ما قاله الا اني تركته لضرورة في اللعان لان الزوج قد يعلم ان الولد
ليس منه اما لانه لم يقربها او عزل عزلا بينا ولا يدري من اين هو وهذه الضرورة منعدمة في حق غيره وهذا
بخلاف ما ذكره هنا وما ذكره في الهداية وغيره في هذا الموضع وفي كتاب الحدود فانه قال ومن نفى نسب غيره فقال
ليست لا تلتعن فانه يجلد ولم يشترط ان يصرح بالزنا مع نفي الولد حتى يكون قذفا فكيف يصح ما قاله ومن اين هذا
الاجماع وكيف يصح قول صاحب المحيط ان اللعان لا يجب بنفي الولد وهو مخالف لعامة الكتب وقوله وطالبته بحد
القذف يعني الحد لانه حقها فلا بد من طلبها كسائر حقوقها الا ان يكون القذف بنفي الولد فانه ليس لها ان يطلب لانتفاء
النسب الذي هو حقها قال ومن ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لانه امتنع عن ايفاء اخص مستحق عليه لتعلق
الثاني بنسب ليس منه قال ومن ابى فان ابى حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لانه امتنع عن ايفاء اخص مستحق عليه لتعلق
تمام شهادة احدهم اربع شهادات بالله اي فالواجب شهادة احدهم او تعلق ان خبر ايوب الامور وعواقبه
وجوه الامر اولان الامور المعروفة بالفاء موضع الجزاء يراد به الامر لتعلق تمامه متحرير رقبة او لانه بدل عن الحد
فيجب كوجوبه فاذا كان واجبا يحبس عليه حتى يأتي به او يكذب نفسه فيرتفع سبب اللعان وهو الحاذب قال رحمه الله
فان لاعن وجب عليها اللعان لما بينا في حق الزوج الا انه يبدأ بالزوج لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا قال
رحمه الله فان ابت حبست حتى تلاعن او تصدقه لانه اخص مستحق عليها وهي تقدر على ايفائه فتحبس حتى تؤدي او تصدقه فيرتفع
السبب وفي بعض نسخ مختصر القدوري او تصدقه فحذف وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة فكيف يجب
بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار فعلا فلا يعتبر في حق وجوب الحد

ولو صدقته في نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدها لان النسب انما ينقطع حكما باللعان فاذا لم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان في ابطاله وقال الشافعي اذا امتنع الزوج من اللعان يحد لانه وجب عليه الحد بالقذف لعجزه عن اقامة اربعة شهداء ولنا انه يمكن من دفعه باللعان تخفيفا عليه فاذا لم يدفع يحد وكذا المرأة اذا ابت تحد حد الزنا لان الزوج اوجب عليها الحد بلعانه ولكن يتمكن من دفعه باللعان لعجزه عنه ويدرء عنها العذاب ان تشهد اربعا توقع هذا الحد بشهادتها قلنا قذف الرجل امرأته لا يوجب الحد عند اجتماع شرائط اللعان وما ثبت منوط في حق الزوج بما به اللعان ولو كان موجبا لما سقط بشهادته اربعة لان الحقوق لا تسقط به وكذا لا يجب على المرأة الحد بشهادة اربعة بيمينه فكيف يجب بفعل الواحد الحد الذي لا يجب الا بشهادة اربعة عدول يشهدون انهم رأوه يزني بها كالميل في المكحلة وهذا ينفيه الكتاب والسنة واجماع الامة والمراد بالعذاب فيما تلا والله اعلم الحبس او نحوه فلا يدل على ما قال والعجب من الشافعي انه لا يقبل شهادة الزوج معليا بالزنا مع ثلثة عدول ثم يوجب الحد عليها بفعله وحده وان كان عبدا فاسقا او كافرا فاي عجب منه انه يحبس عند وهو لا يصلح للايجاب المال ولا اسقاطا بعد الوجوب كما سقطت المرأة به الحد عن نفسها وكذا الزوج اسقط به الحد عن نفسه واوجب الرجم الذي هو اغلظ الحدود به على المرأة وبجعله شهادة في حقه وهذا تناقض ظاهر فان قال انما وجب عليها الحد باستناعها عن اللعان لانه تكول قلنا التكول عنه لا يوجب الحد مع انه يثبت مع الشبهة فكيف يوجب الرجم الذي هو اغلظ الحدود واعظمها اثما واكثر شرطا قال رحمه الله فان لم يصلح شاهدا حد يعني اذا كانت هي من اهل اللعان بان كانت صالحة للشهادة عليه ولا يصلح بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف يجب عليه الحد لان اللعان تعذر بعضه من جهته فصار في الموجب الاصلي وهو الثابت بفعل قاذف والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه قال رحمه الله وهو ان صلح وهي ممن لا يحد قاذفها فلا حد ولا لعان يعني اذا كان الزوج صالحا للشهادة وهي زانية لانه صادق في القذف فلا يوجب قذفها الحد كما اذا قذفها اجنبي ولا يوجب اللعان ايضا لانه حلف عنه وكذا اذا كانت مجنونة او صغيرة لان قذفها لا يوجب الحد وكذا اذا كانت محدودة في قذف لانها ليست من اهل اللعان لظهور الامتناع لمعنى فيها فلا يوجب الحد وكذا اذا كانت مملوكة ولو كانا محدودين في قذف صح لان امتناع اللعان لمعنى من جهته اذ هو ليس من اهله وكذا اذا كان هو عبدا وهي محدودة في قذف يحد لما ذكرنا بخلاف ما اذا كانا كافرين او مملوكين حيث لا يجب عليه الحد وان امتنع من جهته لان قذف الامة او الكافرة لا يجب الحد وقذف المحدودة يوجب الحد اذا كانت عفيفة عن فعل الزنا ثم لو قذفها اجنبي يحد فكذا الزوج ولو قذف الامة او الكافرة لا يحد فكذا الزوج فصار كما لو كانا صغيرين او مجنونين وقال الشافعي يلاعن في الكل الا اذا كان احدهما صغيرا او مجنونا او كلاهما لان اللعان ايمان غلظ فكل من كان اهلا لليمين يكون اهلا له والحجة عليه ما تلونا وما بينا من المعنى وقوله عليه السلام اربع من النساء ليس بينهن وبين ازواجهن لعان اليهودية والنصرانية تحت المسلم والحرة تحت المملوك والمملوكة تحت الحر رواه ابو بكر الرازي والدارقطني وفيه ليس بين المملوكين والكافرين لعان وذكر ابو عمر بن عبد البر ضعفه ورواه الدارقطني من طرق ثلث وضعفه والضعف اذا روى من طرق يحتج به كما عرف في موضعه ثم الاحصان يعتبر عند القذف حتى لو قذفها وهي امة او كافرة ثم اسلمت واعتقت لا يجب الحد ولا اللعان قال رحمه الله وصفة ما ينطق به الملاعن صفة اللعان ما ذكر في كتاب الله تعالى وهو ان يقول القاضي للزوج فيشهد اربع مرات يقول في كل مرة اشهد بالله اني لمن الصادقين فيما رميتها به من الزنا ويقول في الخامسة لعنة الله عليه ان كان من الكاذبين فيما رماني به من الزنا يشير الى الزاني لو حاضرا ثم تشهد المرأة اربع مرات تقول في كل مرة اشهد بالله انه لمن الكاذبين فيما رماني به من الزنا وتقول في الخامسة غضب الله عليها ان كان من الصادقين فيما رماني به من الزنا لما تلونا ورول الحسن عن ابي حنيفة ان يأتي بلفظ المواجهة فيقول فيما رميتك به من الزنا وتقول في انك لمن الكاذبين فيما رميتني به من الزنا لانه يقطع الاحتمال ووجه الظاهر ان لفظ الغيبة اذا انضمت اليه الاشارة انقطع الاحتمال واذا حضرت امرأة بالغضب لان الناس يستعملون اللعن كثيرا فلا يقع المبالاة به ويخاف من الغضب قال رحمه الله فان التعنا بانت بتفريق الحكم ولا تبين قبله حتى لو مات احدهما قبل التفريق ورثه الآخر ولو لم تلاعن في هذه الحالة بان كذب نفسه او قذف احدهما بينهما ان نافذ للقذف او وطئت هي وكلا طائعا او فرق احدهما يفرق بينهما بخلاف ما اذا جن قبل التفريق حيث يفرق بينهما وان زال الاحصان لانه يرجع عوده فيعود الاحصان ولو ظاهر منها في هذه الحالة او طلقها او آلى منها صح لبقاء النكاح وقال نفر يقع الفرقة بلعانها لعقله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا وقال الشافعي يقع الفرقة بلعان الزوج ويتعلق بلعانه عند اربعة اشياء قطع النسب وسقوط الحد عنه ووجوب الحد عليها وثبوت الفرقة بينهما له في الفرقة ان الزوج لما شهد عليها بالزنا اربع مرات واكذب نفسه باللعان فالظاهر انها لا يا تتلعان فلم يكن في بقاء النكاح فائدة فينفسخ كما ينفسخ بالارتداد ولنا حديث

ابن عمر انه عليه السلام لاعن بين رجل وامراته ففرق بينهما والحق الولد بامه رواه مسلم والبخاري رضي الله عنهما وحديث
عويمر بن الحارث العجلاني اولا لاعن امراته عند رسول الله صلعم فلما فرغا من لعانها قال كذبت عليها يا رسول الله ان
امسكتها فطلقها ثلثا قبل ان يامره رسول الله صلعم وقال ابن الشهاب فكانت سنة الملاعنين رواه البخاري ومسلم
وغيرهما ولو كانت الفرقة بقع بلعانها او بلعانه لاتكرر عليه رسول الله صلعم في هذا الباب احاديث كثيرة صحاح كلها
تثبت التفريق منه عليه السلام ولانه عاشت حرمة الاستمتاع كما رواه ففرقان الامساك بالمعروف وبمثله لاتقع الفرقة
بل يجب عليه ان يسرح فان فعل والا ناب القاضي مناب كما في الايلاء والجب والعنة ولهذا قال عمر رضي الله عنه المتلاعنان
يفرق بينهما قال ابو بكر الرازي قول الشافعي خارج ليس له فيه سلف وقال الطحاوي قول الشافعي خلاف القرآن والحديث
يشبه على قوله ان لا ملاعنة عن امراة اصلا لانها ليست زوجة له عند لعانها ولان اللعان تحالف فوجب ان لا يتنوع
النكاح الا بالقضاء كما في التحالف في البيع وزعمت الشافعية ان التفريق المذكور في الحديث اعلامها بوقوع الفرقة بينهما
وغلط وتخرص محض لان التفريق ايقاع الفرقة ولو كان كما قالوا لقال اعلمها بوقوع الفرقة ويرده ما رواه ابو داود
فطلقها ثلث تطليقات فانفذ رسول الله صلعم ومن العجب انهم تعلقوا بحديث العجلاني المتقدم لاباحة ارسال
الثلث جملة حيث لم ينكر عليه رسول الله عليه السلام ثم ينكرون وقوع الطلاق عليها هذا ويلزمهم ايضا انه عليه السلام لم ينكر عليه
قوله كذبت عليها يا رسول الله ان امسكتها ولو لان النكاح قائم لانكر عليه ولا يقال انه انكر عليه بقوله اذهب فلا سبيل لك عليها
لان ذلك يعرف الطلب الحر لانه روى انه عليه السلام قال له حين طلب المال ان كنت صادقا فهو لها بما استحللت من فرجها
وان كنت كاذبا فما بعد اذهب فلا سبيل لك عليها او يكون معناه لا سبيل لك على امساكها ثم قال بعض مشايخنا لا يستقيم هذا
التعليل على قول ابي يوسف لان بقول الثابت باللعان تحريم مؤبد كحرمة الرضاع والمصاهرة وهي لا يتوقف على القضاء وعلى
قولها يستقيم لان الفرقة باللعان عندما تطليقة بائنة لانها لدفع الظلم عنها فانتسب فعل القاضي اليه فكان طلاقا كالفرقة
بسبب الجب والعنة ونحوه قال شيخ الاسلام هو مستقيم على قول ابي يوسف ايضا لان المذهب عندنا ان النكاح
لا يرتفع بحرمة الرضاع والمصاهرة بل يفسخ لو وطئها قبل التفريق لا يجب الحد لشبهة عليه الا ترى انه يثبت نسب محمد
في النكاح الاصل والله اعلم قال رحمه الله وان قذف بولد نفى نسبه ولحقه بامه وشرط ان يكون المقذوف في حال يجري بينهما اللعان
حتى لو علقت وهي امة او كافرة ثم اعتقت واسلمت لا ينفي ولا يلاعن لان نسبه كان ثابتا على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير

بعد وصورة هذا اللعان ان يامر الحاكم الرجل فيشهد اربعة انه من الصادقين فيما رميتها به من نفي الولد وكذا
في جانبها فتشهد اربعة انه من الكاذبين فيما رماني به من نفي الولد ولو قذفها بالزنا ونفى الولد ذكر في اللعان
الامرين فتشهد اربعة انه من الصادقين فيما رميتها به من الزنا ونفي ولدها وتشهد المراة اربعة انه من الكاذبين
فيما رماني به من الزنا ونفي الولد ثم ينفي القاضي نسبه بلحقه بامه لان المقصود بهذا اللعان نفي الولد فيوقف على مقصوده
ويثبت نفي الولد ضمنا للقضاء بالتفريق وعند ابي يوسف انه يفعل قد فرقت بينكما وقطعت نسب هذا الولد عنه والزمته
امه لان كل واحد منهما ينكل عن الالتزام الا ترى ان الولد اذا مات قبل اللعان بعد القذف بالنفي او قذفها بالزنا فقط فلا
ينتفي نسبه باللعان ولو نفى نسب ولد ام الولد انتفى بفعله من غير لعان وقال ابرهيم يلاعن بينهما ولا ينتفي الولد لعموم
قوله عليه السلام الولد للفراش وللعاهر الحجر وقال بعض الذين ينفي اللعان ينقطع عن الاب ويلحق بالام ولنا ما
روينا من حديث ابن عمر رواه الجماعة وفيه يفرق بينهما والحق الولد بامه فيكون حجة على التفريقين قال رحمه الله فان اكذب نفسه
لا قرار بوجوب الحد عليه هذا اذا اكذب نفسه بعد اللعان وان اكذب قبله ينظر فان لم يطلقها قبل الاكذاب فكذلك لما
ذكرنا وان ابانها ثم اكذب نفسه فلا حد عليه ولا لعان لان المقصود من اللعان التفريق به بينهما فلا يتاتى به بعد البينونة
ولا يجب على الحد لان قذفه كان موجبا للعان فلا ينقلب موجبا للحد لان القذف الواحد لا يوجب حدين بخلاف
ما اذا اكذب نفسه بعد اللعان لان وجوب اللعان ثم بالقذف الاول والحد بكلمات اللعان لان نسبها فيه بقي الزنا واللعان
شهادة والشهود اذا رجعوا بعد الحد عليهم لانهم نسبوه الى الزنا بشهادتهم فكذا هذا وعلى هذا لو قال يا زانية انت طالق
ثلثا لا يجب عليه الحد ولا اللعان لانه قذفها وهي زوجة ثم ابانها ولو قال لها انت طالق ثلثا ان كنت زانية فقذفها
بعد ما بانت وصارت اجنبية فيحد قال رحمه الله ولا ان ينكحها اي لا ان يتزوج بها بعد ما اكذب نفسه وحد وهذا عندهما
وقال ابو يوسف ايضا له ذلك لعموم عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا رواه ابو داود وبمعناه وسئل عنه علي و
ابن مسعود وابن عباس رواه الدارقطني ولهذا ان الاكذاب رجوع والشهادة بعد الرجوع لا حكم لها في حق الراجع
فيرتفع اللعان به ولهذا يحد ويثبت نسب الولد منه ولا يجتمع الحد واللعان فلزم من اقامة الحد انتفاء اللعان و
كذا لا يبقى اللعان مع ثبوت النسب ومنع عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اي ما داما متلاعنين لغلظه
بعده ولا تصل على احد منهم مات ابدا اي ما دام منافقا فقال المصلي لا يتكلم اي ما دام مصليا فلم يبق متلاعنا
لاصيغة لعدم الاشتقاق به ولا مجاز لانه انما سمي متلاعنا لبقاء اللعان بينهما حكما او لم يبق قال رحمه الله

وكذا ان قذف بغير ما رمى او زنت فحدث بغير حلت له لانه بعد حد القذف لم يبق اهلا للعان وكذا لو قذفت نساء فحدث لانه لم تبق اهلا لعين والمنع لاجل الاهلية حتى لا يقذف مرة اخرى فيلتعنان فاذا بطلت الاهلية وامن ذلك فيجتمعان وهذا لان اللعان لم يشرع في نكاح العوين الزوجين الا مرة فلو ابحنا له التزوج بها والاهلية باقية لادى الى وقوعه مرارا واذا بطلت لم يؤد فجاز وكذا زناها يسقط احصانها فيبطل باهليتها وقوله فحدث وقع اتفاقا لان زناها من غير حد يسقط به احصانها فلا حاجة الى ذكره بخلاف القذف فانه لا يسقط به الاحصان حتى يحد فلا بد من وجوب الحد فيه ولا يتصور ان يتزوجها ايضا بعد ما زنت وحد لان حد الرجم لكونها محصنة بخلاف اللعان لانه لا يجري الا بين محصنين الا اذا لاعن قبل الدخول بها او كانت كافرة او امة او صغيرة او مجنونة فزال ذلك وصارت محصنة ولم يقربها بعد ما صارت محصنة حتى قذفها فانه يلاعن بينهما ولا ترجع اذا زنت لعدم شرطه وهو الدخول عليها وبما على صفة الاحصان وكان الفقيه الحاكم رحمه الله يقول او زنت بتشديد النون اشارة الى ان نسبتها غير ثابتة الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون ذكر الحد فيه شرطا على ما بينا فزال الاشكال قال رحمه الله ولا لعان بقذف الاخرس وقال الشافعي يجب للعان به لان اشارته كالصريح ولنا انه قام مقام حد القذف في حقه وقذفه لا يعرى عن شبهة والحد يندرئ بها ولانه لا بد من ان يأتي بلفظ الشهادة في اللعان حتى لو قال اصلف مكان اشهد لا يجوز واشارته لا تكون شهادة وكذلك اذا كانت به خرس لان قذفها لا يوجب الحد لاحتمال انها تصلح او لتعذر الاتيان بلفظ الشهادة قال رحمه الله ولا ينفي الحمل لانه يتيقن بقيامه عند القذف لاحتمال انه انتفى وهذا عند ابي حنيفة وزفر وقال ابو يوسف ومحمد يلاعن بينهما وقت الوضع اذا وضعته لاقل من ستة اشهر لانا يتيقنا بقيام الحمل عند القذف فيتحقق القذف وصار كنفيه بعد الولادة وكونه حملا لا ينافي ثبوت حق من عتق ونسب ووصية وارث وقال الشافعي يلاعن بينهما في الحال قبل ان يضع لحديث هلال بن امية ان عليه السلام لاعن بينه وبين امرأته وكان قذفها وهي حامل بدليل قوله عليه السلام ابصروها فان جاءت به اصهب اريصح اثيبج حمش الساقين فهو لهلال وان جاءت به اورق جعدا جماليا خدلج الاليتين فهو للذي رميت به ولان الاحكام تتعلق بالشرع على ما ذكرناه ويعرف وجوده بالظهور ولهذا ترد الجمعة بعيب الحبل قلنا لا يتيقن بوجود الحمل فلا يكون قذفا يتيقن فصار كالمعلق بالشرط فكأنه قال ان كان بكل حمل فهو من الزنا فلا يكون به قاذفا كما لو قال لاجنبية ان دخلت الدار وكانت زانية وهذا لانه ان لم تكن زانية قبل الشرط لا تكون زانية ولا يقال ان ليس بمعلق بل هو موقوف صح اذا ولدت يتبين انه كان

قذفا من ذلك الوقت لما عرف ان التعليق بالشرط الكائن لا يجوز لانا نجعل كل موقوف فيه شبهة التعليق فلا يعرف حكمه الا بعد تبينه وهو كالشرط حقا وشبهة التعليق كحقيقته في الحدود واللعان حتى لو قذفها بالزنا لا ينفي الحمل لانه شهد عليها بالزنا عن علي عليه السلام كما ذكره احمد بن حنبل ولا يلزم حجة حقيقة انه لو كان ينفي الحمل النفي عليه السلام عن ابيه الشبهة او لم بشبهة كما لو بلاعنها بنفيه بعد الولادة فانه ينفي كيف ما كان ولا يلتفت الى الشبهة والجواب عن الاحكام يأتي من قريب ان شاء الله قال رحمه الله ولا عنا بنفيت وهذا الحمل مني او يقول نفيت وهذا الحمل من الزنا لوجود القذف منهما قال رحمه الله ولم ينف الحمل الا لينفي القاضي الحمل وقال الشافعي ينفيه لما روي عليه السلام نفى ولد هلال عنه وقد قذفها حاملا ولان الاحكام تتعلق به بدليل ما ذكرنا من الاحكام قلنا الاحكام لا تترتب على الحمل لاحتمال والارث والوصية يتوقفان على الولادة فيثبتان للمولود لا للحمل وكذا العتق لانه يقبل التعليق بالشرط وانما لان له الرد بالعيب لان الحمل ظاهر واحتمال الموت بشبهة والرد بالعيب لا ينفي بالشبهة بل يثبت معها وكذا النسب يثبت مع الشبهة وبخلاف اللعان لانه من الحدود فلا يثبت معها قال رحمه الله ولو نفى الولد وهو حمل التهنئة واتباع امه الولادة صح وبعدها لا وعن غيرها اي لو نفى ولد امرأته في الحالة التي يقبل التهنئة فيها وبتباع امه الولادة صح وبعدها لا يصح ولا عن غيرها اي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف فيها وقال ابو يوسف ومحمد يصح نفيه في حق النسب لانه اذا طالب المرأة لا يصح نفيه واذا قصرت تصح لان وجوب التهنئة منوط بالولادة ولا تنقطع صحة النفي اجماعا واذا لم يوجد يصح عند ابي حنيفة طول الحمل دليل التعجل اتفاقا فجعلنا الفاصل بين الطويلة والقصيرة من النفاس لان كمال الولادة من حيث انها لا يصوم فيها ولا تصلي ولانه جعل التهنئة والسكوت عن النفي الى ان يخطب مقررا اقرارا منه بان المولود منه لانه اذا لم يكن منه لا يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة ولا مرجع لتقدير ذلك الحد لان الدلالة قد توجد في زمان قصير وقد لا يوجد فيه وقد تختلف باختلاف الزمان والبلدان فوجب ان يرجع فيه الى ما يراه من لا حد له ذكر وذكر ابو الليث عن ابي حنيفة الى سبعة ايام وروى الحسن عنه الى سبعة ايام لان هذا الحد من العقيقة وصفة الرضع وقال نصب المقدار بالرأي لا يكون وكان القياس ان لا يجوز نفيه الا على فور الولادة وهو قول الشافعي ولكنا استحسنا اصحابنا لانه لا بد من مدة التأمل والنظر كيلا يكون نفيه بغير حق وحرام ولو كان غائبا ولم يعلم بالولادة حتى قدم تعتبر المدة التي ذكرناها على الاصلين وروى عن ابي يوسف ان

ان قدم قبل ان يمضي من الفصال قدر ان ينفيه الى اربعين يوما وان قدم بعد الفصال فليس له ان ينفيه لانه لو جاز ذلك لجاز بعد ماشاء وهو قبيح **قال** رح اله وان نفى اول التوءمين واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني **قال** رح اله وان عكس لاعن الاول بان اقر بالولد الاول ونفى الثاني فانه يلاعن بينهما لانه قاذف بنفي الثاني وما يوجب عنه والاقرار بالعفة سابق على القذف فصار كما لو اقر بعضرم ثم قذفها بالزنا **قال** رح اله ويثبت نسبهما فيهما اي يثبت نسب الولدين في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فبثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الآخر فلا ينفصلان فيه لانهما توءمان وسبب اللوان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر ولو نفاهما ثم مات احدهما قبل اللعان لزماه لان الميت لا يكون نفيه لانه بالموت والى لا ينفصل عنه ويلاعن بينهما عند محمد لوجود القذف واللعان بعد الفصال في نفي الولد لانه مشروع لقطع الموارث وبثبت النفي بتعالوا ان امكن ولا يلاعن عند ابي يوسف لان القذف اوجب لعانا يقطع النسب فاذا فات ما اوجب لم يعد اللعان حال انعقاد النسب لا يثبت من بعد ولو ولدت فنفاه ولاعن ثم ولدت آخر بعد يوم لزمه الولدان لان القاطع لم يوجد في حق الثاني فيثبت نسبه ومن ضرورته ثبوت نسب الاول لما ذكرنا واللعان ماض لانه يعقب الفصل عن الشكوى ولو قال بعد ذلك بما اينا لا حد عليه لانه صادق ولا يكون رجوعا لعدم اكذاب نفسه بخلاف ما اذا قال كذبت علي لانه وجد الرجوع صريحا ولو قال ليسا بابني كان ابنه ولا يحد لان القاذف نفى واحدا منهما وذلك نفي لهما فلم يكونا ولده من وجه فلم يكن قاذفا لهما مطلقا **باب العنين وغيره** العنين من لا يقدر على الجماع او يصل الى الثيب دون البكر ولا يصل الى امرأة واحدة بعينها فخبر وهو من اذا جس في العنة وهو ظهرة الابل او من اذا عرض لا يعرض لعينا وشمالا ولا يفصل وعنى الفعل عن امرأة اذا حكم الحاكم عليه بذلك او منع من الوطء حسي وامرأة عنينة لا يشتهي الرجال وهو فعل بمعنى مفعول **قال** رح اله وجدت زوجها مجبوبا فرق في الحال يعني اذا طلب المرأة ذلك لانه حقها فلا بد من طلبها ولا فائدة في التأجيل بخلاف العنين على ما بين من قريب وقوله وجدت زوجها مجبوبا اشعار بانه لو جب بعدما وصل اليها لا خيار لها كما اذا صار عنينا بعد ما فرق في موضعه ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا او صغيرا كما ذكرنا بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه ومولى احتمال الزوال كما اذا كانت المرأة صغيرة وهو مجبوب او عنين حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به بخلاف ما اذا ثبت لها حق الشفعة او القصاص او ورث حالا واطلع الولي على عيب

فيه حيث يثبت لها الخيار بخلاف الفصول الاخر فان الحق فيها بانت في الحال ويتضرر بتاخير حقه ولو كان هو او هي مجنونا لا يؤخر في الجب والعنة لعدم التأبي ويفرق بينهما بحضرة الولي ان كان له ولي ولا نصب القاضي من الحاكم عند ويوجل للطلاق بنا كما يوجل له في الايلاء بعد العرض على ابويه وكما في اللعان ان جن قبل التفريق ولو جاءت امرأة المجنون بولد بعد التفريق الى سنتين يثبت نسبه ولا يبطل تفريق القاضي بخلاف العنين حيث يبطل بتفريقه لانه ما ثبت نسبه بمبين عينا ذكره في العناية وفيه نظر لانه وقع الطلاق بتفريقه وبوائن فكيف يبطل الا ترى انها لو اقرت بعد التفريق انه كان قد وصل اليها لا يبطل التفريق **قال** رح اله واجل سنة لعنينا او خصيا فان وطئ والا بانت بالتفريق ان طلبت وقال اهل الظاهر لا يوجل ولا يفرق لحديث امرأة عبد الرحمن فانه عليه السلام لم يوجل حين شكت لعدم تركها اليه ولنا اجماع الصحابة على ما جيله ولان الواجب عليه الامساك بالمعروف وذلك لحق الموافعة والمعاشرة ولا يتحقق ذلك بغلبة قضاء الشهوة فيكون امساكا بعروف ذلك ظلما فيجب التسريح بالاحسان دفعا للظلم عنها كمن ظلما لا يتحقق في الحال لان حقها في الوطء مرة في الجملة لا في كل زمان وعجزه في الحال لا يدل على عجزه في المآل لانه قد يكون مرجو الزوال ومولا يوجب الخيار وقد يكون خلقة وهو يوجب الخيار وانما يتبين ذلك بالتاجيل سنة لان المرض غالبا يزول فيها لانه يكون لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار رطب والصيف حار يابس والخريف يابس بارد وطبع الموت وسواء في الفصول والشتاء رطب فان كان مرضه من برد ففصل الحر يقابله وان كان من حر ففصل البرد يقابله وان كان يبوسة فالرطوبة يقابله وان كان من رطوبة فاليبوسة يقابله وان كان من كل نوعين فيقابله ما يخالفه من النوعين الآخرين فهو كالمداواة والعلاج فيوافق طبعه فيزول وما يمن المرض باعتدال الطبع فاذا مضت السنة ولم يزل فالظاهر انه خلقة وان صحا قد فات به فيفرق بطلبها ولا حجة لهم في حديث امرأة عبد الرحمن بن الزبير لان الاجل انما يضرب اذا عرف الزوج بانه لم يصل اليها وقد اخبر مولى النبي عليه السلام انه ينعتها نعت الاديم او يعركها عرك الاديم ولانه قال ابن عبد البر قد صح ان ذلك كان بعد طلاقها فلا يكون حجة لان كلامنا في الزوجة ولو كانت امة فالخيار الى المولى عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال زفر الخيار لها لان الخيار انما يثبت لغوات حق في اقتضاء الشهوة وذلك صفة على الخلوص ولهما ان المقصود من الوطء في الاصل حصول الولد لا اقتضاء الشهوة وما ركب فيها من الشهوة حامل لها

على تحصيل الولد والولد حق المولى ولهذا قال ابو حنيفة الاذن في العزل للمولى ثم ان هذا الخيار لا يجب على الفور
حتى لو وجد تعنينا ولم يخاصم زمانا لم يبطل حقها وكذا لو رفعت الامر الى القاضي واجلة سنة ومضت السنة ولم
يخاصم زمانا لانها لا تقدر على الخاصمة في كل وقت ولان ذلك قد يكون للتجربة والامتحان لا للمضارة ولو وصل اليها
مرة ثم عجز لا خيار لها لان حقها في وطء واصل لحصول المقصود بها من تأكد المهر والاحصان وما زاد عليه لا يجب عليه
حكما ويجب عليه ديانة والفرقة به تطليقة بائنة وقال الشافعي هو فسخ لانه فرقة من جهتها ولنا ان هذه الفرقة
من جهته لان الواجب عليه الامساك بالمعروف فاذا فات وجب التسريح بالاحسان فان فعل والا ناب القاضي منابه
فكان الفعل منسوبا اليه فكان طلاقا بائنا ليتحقق دفع الظلم عنها والنكاح الصحيح الذي فات اللازم لا يحتمل الفسخ
ولهذا لا يفسخ بالهلاك قبل التسليم لان الملك الثابت به ضروري فلا يظهر في حق الاستيفاء والفسخ يغايره
فلا يظهر في حقه والفسخ لعدم الكفاءة وضرار العنق والبلوغ فسخ قبل التمام فكان في معنى الامتناع من الاتمام
بخلاف ما لو خير فيه لان فرقة بعد التمام فكان رفعا ولكمال المهر وعلى هذا العنة لوجود الخلق الصحيح وقد
بيناه من قبل هذا اذا اقر الزوج انه لم يصل اليها واما اذا انكر فسنذكره من قريب ان شاء الله تعالى قال رحمه الله فلو قال
وطئت وانكرت وقلنا بكر حيضت وان كانت ثيبا صدق لحلفه يعني اذا ادعت المدة وقال وطئتها وانكرت هو ينظر اليها
النساء فان قلن انها بكر حيضت وان ظهر انها ثيب فالقول قوله مع يمينه لانها كانت الثيابة اصلية او طارية في الحال ثم المصنف
رحمه الله لم يذكر كيفية ثبوت العنة ليوجل وذكره في الاسرار للتوفق ولا بد من ذكره فيها وتمام تقريبه فنقول اذا ادعت
على امرأته انه لم يصل اليها فان صدقها يؤجل سنة مطلقا سواء كانت بكرا او ثيبا وان انكر فان كانت بكرا نظر اليها النساء
فان قلن انها بكر يؤجل سنة ثم اذا مضت السنة فان ادعت عدم الوصول فان صدقها حيرت لثبوت صدقها بالتصادق وان
انكر نظر اليها النساء فان قلن انها بكر حيرت وان قلن هي ثيب فالقول قوله مع يمينه لان الثيابة تثبت بقولهن وليس
من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول الى الاصال والهابشي آخر فيحلف لذلك ولانا نثبوتا بينة الوصول الى الضرورة فتجز بقولهن
ثم ان حلف فهي امرأته وان نكل حيرت لان دعواها ثابت بالنكول وان كانت ثيبا في الاصل فالقول قوله مع يمينه لانه
ينكر استحقاق الفرقة عليه والاصل هو السلامة في الجملة ثم ان حلف فلا حق لها وان نكل يؤجل سنة فاذا مضت السنة
فان ادعت عدم الوصول اليها فان صدقها حيرت لثبوت صدقها بالتصادق وان انكر فالقول قوله مع يمينه لما ذكرنا ثم ان

البلخي رح

حلف

حلف على امرأته وان نكل حيرت لما ذكرنا فحاصله انها ان كانت ثيبا فالقول قوله ابتداء وانتهاء مع يمينه فان نكل فرق بينهما الا بقبل
يؤجل سنة وان نكل في الانتهاء يخير وان كانت بكرا ثبتت العنة فيها بقولهن فيؤجل او يفرق قال رحمه الله واذا اختارته
بطل خيارها لان الخيار من شيئين لا يكون له الا احدهما وكذا اذا قامت من مجلسها او قاما عن القاضي قبل ان يختار شيئا
لان هذا عزله لها عن تخيير الزوج فلا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام ثم ان اختارت الفرقة امر القاضي الزوج ان
يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق بينهما هكذا ذكر محمد في الاصل وقيل تقع الفرقة باختيارها نفسها ولا يحتاج الى القضاء بخيار
العنق ولو فرق بينهما ثم تزوجها ثانيا لم يكن لها خيار رضا بحاله وان تزوج امرأة اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل
انه لا اختار بها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز عن وطء امرأة لا يدل على العجز عن غيرها والعنون على
الاول وفي التأجيل تعتبر السنة العربية في ظاهر الرواية واختار صاحب الهداية وروى الحسن عن ابي حنيفة ان السنة الشمسية
هي المعتبرة احتيالا لاكمال طبعه يوافق الزيادة التي فيها وهو اختيار السرخسي والسنة العربية ثلثمائة واربعة وخمسون
يوما وخمس يوم وسدس والشمسية ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم الا جزءا من ثلثمائة جزء من يوم وفضل ما بينهما
عشرة ايام وثلث وربع عشر يوم بالتقريب كذا في المغرب وذكر الطحاوي ان العربية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وخمس
ثلثمائة وخمسة وستون يوما وربع يوم وجزء من مائة وعشرين جزءا من اليوم وفي المحيط يريد بالشمسية ان تعتبر بالايام لا بالاهلة
فتزيد على العربية احد عشر يوما لان حساب الحج بالايام لا بالاهلة ويحسب بايام الحيض وشهر رمضان لان السنة لا تخلو عنها
ولا يحتسب مرضه ومرضها لان السنة قد تخلو عنه وعن ابي يوسف انه ان كان اقل من نصف شهر احتسب عليه وان كان اكثر لا يحتسب
عليه وان اكثر لا يحتسب عليه وعن محمد انه لا يحتسب عليه وهو قادر بالليل دون النهار وهو قدر نصف فكذا
النصف من كل شهر فان حج او غاب هو احتسب عليه لان الحج جاء بفعله لا يحتسب عليه من الحول لان الحج جاء من قبل فكان
ويمكنه ان يحج احيانا او يؤخر الحج والغيبة ولا يكون عذرا لخلاف ما اذا حج معها او غابت حيث لا يحتسب عليه من الحول لان الحج
جاء من قبلها فكان عذرا فان حبس الزوج واعتقل من قبل الله السجن لم يحتسب عليه وان لم تمنع كان له موضع خلوة او لم
عليه وان لم يكن له موضع خلوة لم تحتسب عليه وعلى هذا التفصيل اذا حبس على مهرها ولو ظاهر منها ثم ظاهر فان كان يقدر
على العتق احد عشر سنة وان لم يقدر احد عشر سنة وشهرين وان ظاهر منها بعد التأجيل لم تلتفت اليه لانه كان متمكنا من عشيانها
والامتناع بفعله فلا يعذر قال رحمه الله ولم يخير احدهما بعيب الى تمام سنة من الزوجين بعيب في الآخر وقال

الشافعي رح

هلة

يرد بالعيوب الخمسة الجذام والبرص والجنون والدبق والقرن لان تمنع الاستيفاء حسا او طبعا والطبع مؤيد
بالزجر قال عليه السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد ورد رسول الله صلى الله عليه وسلم بالبرص وقال الحق باهلك حين وجد
بكشحه وضحا وبياضا ولان النكاح يشبه البيع لانه عقد معاوضة يرد بالعيب فكذا النكاح وقال محمد ترد المراة اذا كان بالزوج
عيب فاحش بحيث لا تطيق المقام معه لانها تتضرر بالوصول الى جزء المعيب فيثبت لها الخيار كالمجبوب والعنة بخلاف ما اذا كان بها
عيب لان الزوج قادر على دفعه بالطلاق ويمكنه ان يستمتع بغيره ولنا ان المستحق بالعقد هو الوطء وهذه العيوب
لا تفوته بل توجر فيه خلافا له فوات الوطء بالهلاك قبل التسليم لا يوجب الفسخ فاضطلاله اولى ان لا يوجب وهذا لان هذه
العيوب تاثيرها في نفوت تمام الرضا ولزوم النكاح لا يعتمد الا يرى انه يجوز مع الهزل ولهذا لو تزوج امراة بشرط
انها بكر شابة جميلة فوجدها ثيبا عجوزا شوهاء او مشقوقة مايلة ولعابا سايلا او مقطوعة اليدين والرجلين او شلاء
لا يثبت له الخيار وان فقد رضاه والقياس على البيع لا يستقيم لاتمام الرضا شرط في البيع دون النكاح ولو كان مثله
لوجب الجب العيوب كالبيع ولا فايدة لتخصيص البعض وفي الجب والعنة اجماع الصحابة رضي الله عنهم ولا يمكن القياس
عليهما لانهما بعدمان المقصود من النكاح وهو قضاء الشهوة والتوالد والتناسل وغيرهما من العيوب لا يعدمه
بل يخل به الا يرى ان القرناء والرتقاء يمكن الوصول اليهما بالفتق والشق وما رواه الشافعي لم يصح لانه من رواية
جميل بن زيد وهو مجروح عن زيد ابن كعب بن عجرة وهو مجهول لا يعلم له سماع من كعب ولو سلم زيد ولا حجة له في قوله عليه
السلام فر من المجذوم فرارك من الاسد لانه يوجب الفرار لا الخيار وظاهر ليس بمراد اجماعا لانه يجوز ان يدنو منه ويصاب
على دنوه وتمرضه وعلى المقام بمصالحة والجذوم هو الذي به الجذام وهو داء يبثر الجلد ويقطع اللحم ويتساقط
منه والفعل مجذوم على غير قياس فاعله بعض اصابه الجذام وهو مجذوم ولا يقال اجذم والبرص داء وهو بياض وقد برص
الرجل فهو ابرص وابرصه الله وبرص الرجل على غير قياس فاعله فهو مبروص واصابه الله فهو مبروص ولا يقال مبرص
ولا جنة له وجاء ملمة من افعل على مفعل على غير قياس وهو مفعل هذا والثاني اجزاه الله فهو مجزوم والثالث
اجبه فهو مجبوب وجاء مجبوب على الاصل في شعر عنترة ولقد نزلت فلا تظني غيره مني بمنزلة المحب المكرم والقرن في
الفرج ما يمنع سلوك الذكر فيه وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم واما قرنا فاذا كان ذلك لها وهو العلفة
بفتح العين المهملة والفاء وذكر بعضهم ان القرن عظم نابت في محل الرأس كقرن الغزال يمنع الجماع والرتق الالتحام والله اعلم

باب العنة

قال رحمه الله العنة تربص يلزم المراة الى العنة عبارة عن التربص
الذي يلزم المراة عند زوال النكاح او شهوته هذا والرتيعة وفي اللغة عبارة عن الاحصاء عددت الشيء الى احصيته
وسبب وجوبها عنة النكاح المتوكد بالتسليم او بما يجري مجراه من الخلوة او الموت وشرطها الفرقة والكرامات ثابتة
بها وعند الشافعي الكف قال رحمه الله عدة الحرة للطلاق او الفسخ ثلثة اقراء ان حاضت ان طلقت الحرة او وقعت
الفرقة بينهما بغير طلاق فعدتها ثلثة قروء ان كانت من ذوات الحيض لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلثة قروء والمراد به اذا طلقها زوجها بعد الدخول على ما عرف في موضعه والفرقة بغير طلاق مثل خيار العتق و
البلوغ وعلى احد الزوجين عاصم والردة وعدم الكفاءة في معنى الفرقة بالطلاق لثبوت النسب ووجوب تعرف
براءة الرحم والقرء الحيض وقال مالك والشافعي الطهر وبه كان يقول ابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم لقوله
عليه السلام امره ان يراجعها ثم ليمسكها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ان شاء امسك بعد وقال فتلك العدة التي امر الله ان تطلق لها النساء
فهذا نص على ان العدة في الطهر بيانه ان الله تعالى امرنا ان نطلقها لعدتها بقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن واللام
بمعنى في والطلاق يوقع في الطهر فكان هو العدة دون الحيض ولان القرء بمعنى الجمع يجمع على اقراء قال عليه السلام
دعي الصلوة في ايام اقرائك وبمعنى الطهر يجمع على قروء قال الاعشى افي كل عام انت جاشم غزوة تشد لاقصاها عزيم
عزائكا مورثة مالا وفي الحي رفعة لما ضاع فيها من قروء نسائكا اراد به الطهر لان الحيض ضايع دايما ولا حيض
يوجد العينة فعلم بذلك ان القرء في الاية الطهر ولان تذكير العدد باثبات التاء دليل ارادة الطهر اذ لو كان
المراد الحيض لقيل ثلث قروء لان مفرده مؤنث وهو الحيضة ولان القرء هو الجمع ومنه المقراة للحوض
والعير والغلب يقال ما اقرات الناقة جنينا في رحمها اي ما جمعته وفي الطهر يجتمع الدم فكان اليق به ولنا
قوله عليه السلام عدة الامة حيضتان رواه ابو داود ومن حديث عايشة رضي الله عنها نحوه وعلى التوالي وان عاجة والدارقطني
والامة لا تخالف الحرة في جنس ما يتعلق به العدة وانما تخالفها في العدد ولان الله تعالى نص على العدة وعلى الجمع بقوله ثلثة
وبقوله قروء والثلثة اسم لعدد معلوم لا يجوز اطلاقه على ما هو اكثر منه ولا اقل وحمله على الاطهار يؤدي الى انه اطلق
على اقل وهو طهران وبعض الثلث كما مذهبهم وهو خلف وكذا الجمع الكامل هو الثلثة وهو صيغته فيه فكان اولى
ولا يقال يجوز اطلاق لفظ الجمع على اثنين وبعض الثالث لعلاقة بعلى الجمع اشتهر معلومات لانا نقول ذلك في الجمع

الجرد من العدد واما العدد والجمع المعروف به فلا ولان العدة شرعت تعرفا لبراءة الرحم وهو بالحيض كالاستبراء ولهذا لو اعتدت الايسة بالاشهر ثم رأت الدم تجب عليها استيناف العدة وفي قوله تعالى واللائي يئسن من المحيض وفي قوله واللائي لم يحضن اشارة الى ان المعتبر هو الحيض لا يرى انه شرط للاعتداد بالاشهر علم الحيض بالمفهوم فلم نجد واما ويتحمل ان حمل على احوط فكان اولى وعليه كانت الصحابة رضي الله عنهم حتى روي ذلك نصا عن الخلفاء الراشدين والعبادلة الثلاثة وابي بن كعب ومعاذ ابن جبل وابي الدرداء وغيرهم رضي الله عنهم حتى روي عن علي رضي الله عنه انه قال لحذفة الصحابة رضي الله عنهم لو قدرت ان اجعل عدة الامة حيضة ونصفا لفعلت ولاجل هذا في حديث ابن عمر ولتعتد الامة التي تحيض حيضتين لان معناه فطلقوهن لاستقبال عدتهن كما يقال في الشتاء دخلت المدينة لخمس بقين من الشهر والالزام ان يكون العدة مفوضة على الطلاق حتى يشيع فيها ويلوحش وحملهم اللام على الظرف خلاف الظاهر خلاف الاستعمال اهل اللغة ولا سلم ان القرء تختص بمعنى الطهر بل يجمع به القروء بمعنى الحيض ايضا قال عليه السلام لفاطمة بنت ابي حبيش فانظري اذا اتاك قروءك فلا تصلي فاذا مر قروءك فتطهري ثم تصلي وقال ابن الاعرابي ليس اذا استبهمت بشاهد له قرء كفرء الحايض ولا متمسك لهم بكر الثلث لان لفظ القرء مذكور فيها عتبار بوكر لان الشيء اذا كان له اسمان مذكر ومؤنث كالبر والحنطة جاز تذكيره وتأنيثه على ما عرف في موضعه وكذا السؤال لهم بان القرء بمعنى الاجتماع لا يصح لان المجتمع هو الدم دون الطهر فكان اولى به فنقيض شاهدا لنا لهم فحاصل ان القرء اسم مشترك بينهما فحملنا على الحيض اولى بدليل ما ذكرنا من الترجيح والقرائن وروى الشعبي عن بضعة عشر من اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ان الرجل احق بامراته ما لم تغتسل من الحيضة الثالثة ولو كان القرء هو الطهر لانقطعت بالطعن في الحيضة الثالثة والقرء ايضا هو الانتقال لغة يقال قرء النجم اذا انتقل والحيض هو المنتقل دون الطهر قال رحمه الله وثلثة اشهر ان لم تحض الى آخر الحرة ان لم يكن من ذوات حيض لصغر او كبر بثلثة اشهر اما الى لا تحيض كثيرا فلعموم لكم والذين يئسن من المحيض من نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلاثة اشهر ان ان شكل عليكم حكمهن وجهلتموه او انقطاع حيضهن وقيل لما نزل قوله تعالى بثلثة قروء اراد به من لا تحيض فنزل قوله والذين يئسن من المحيض من نسائكم الآية واما الصغيرة فلعموم لكم والذين لم يحضن ان عدتهن كذلك ثلثة اشهر فحذف المبتدأ والخبر لدلالة ما تقدم عليها ويدخل تحت الاطلاق من بلغت بالسن ولم تحض وكذا المولاة لا يوما او يومين لان ليس بحيض وفي الجامع الصغير لقاضي خان امرأة

ان عليها ثلثون سنة ولم تحض تعتد بالاشهر فكانه وقع اتفاقا لا على وجه الاشتراط قال رحمه الله وللموت اربعة اشهر و
الى العدة لموت الزوج اربعة اشهر وعشر سواء كانت الزوجة مسلمة او كتابية تحت مسلم صغيرة او كبيرة قبل الدخول
وبعد لعموم لكم والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولقوله عليه السلام
لا تحل لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر تحد على ميت فوق ثلاث الا على زوجها اربعة اشهر وعشرا متفق عليه والآية باطلاقها
حجة على مالك في الكتابية حيث اوجب الاستبراء عليها فقط ان كانت موطوءة لابراء ويوجب شيئا بل غير المدخول بها وقال
الاوزاعي عدة الوفاة اربعة اشهر وتسعة ايام وعشر ليال اخذا من قوله تعالى اربعة اشهر وعشرا ومن قوله عليه السلام
الا في عدة الوفاة اربعة اشهر وعشر الان العشر مؤنث لكونه الى منة فيتناول الليالي ويدخل ما فيه خلالها من الايام
صرورة قلنا اذا تناول الليالي يدخل بازائها من الايام كذا اللغة على ما بينا في باب الاعتكاف والتاريخ بالليالي
فلهذا حذف التاء قال رحمه الله وللامة قرآن ونصف المقدر بها عدة الامة حيضتان في الطلاق بعد الدخول ان كانت
من تحيض وان كانت ممن لا تحيض لصغر او كبر او كانت متوفى عنها زوجها فنصف ما قدر به في حق الحرة وهو شهر ونصف
في الطلاق بعد الدخول وشهران وخمسة في الوفاة اجماع الامة وقال عليه السلام عن الامة حيضتان وقد تلقته الامة
بالقبول فجاز تخصص العمومات به ولان الرق اثر في تنصيف النعمة والعدة نعمة لاستحقاقها بوصف الآدمية
فكان من بعظيم امر النكاح فوجب تنصيفها الا ان الحيضة لا تتنصف لاختلافها من حيث الكثرة والقلة والوقت
فلا يدرى نصفها والبراءة تدرى بنصف ادنى فجعلنا حيضة ونصفا ولا فرق في ذلك بين العدة وام
الولد والمدبرة والمكاتبة ومعتقة البعض بخلاف صيغة الوقف في الكل قال رحمه الله والحامل وضعت الحامل
وضع الحمل سواء كانت حرة او امة وسواء كانت العدة عن طلاق او وفاة او غيره لاطلاق قوله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن وهو قول ابن مسعود وعمر رضي الله عنهما وقال علي رضي الله عنه ابعد الاجلين لان النصوص متعارضة
فبعضها يوجب تربص ثلثة قروء وبعضها اربعة اشهر وعشرا وبعضها وضع الحمل فقلنا بوجوب الابعد احتياطا
قلنا آية الحمل متأخرة فتكون غير منسوخا بها او مخصوصا وقال ابن مسعود من شاء باهلته ان سورة النساء القصرى
نزلت بعد الاربعة الاشهر وعشرا رواه ابو داود والنسائي وابن ماجة وفي صحيح البخاري عن ابن مسعود في المتوفى
عنها زوجها انزلت سورة القصرى بعد الطولى وعن ابي بن كعب قال قلت يا رسول الله واولات الاحمال اجلهن

ان يضع حملها للمطلقة ثلثا او للمتوفى عنها زوجها فقال عن المطلقة والمتوفى عنها زوجها رواه احمد و
الدار القطني وعن زينب بنت العوام انه كان عند ام كلثوم بنت عقبة فقالت له وهي حامل طيب نفسي بتطليقة فطلقها
تطليقة ثم خرج الى الصلوة فرجع وقد وضعت فقال حالها حدثتني حديثا اوثم ان النبي صلى الله عليه وسلم قال سبق
الكتاب اجله لخطبها الى نفسها رواه ابن ماجة وفي صحيح البخاري ومسلم ان سبيعة الاسلمية انه عليه السلام افتاها بان
قد حلت حين وضعت وامرها بالتزوج ان بدا لها وكان قد مات عنها زوجها وقال عمر رضي الله عنه لو وضعت
وزوجها على سريره لانقضت عدتها وحل لها ان تتزوج ولا معنى لقول من قال تنقضي عدتها بوضع الحمل ولا يجوز
لها ان تتزوج في نظر من نفس لانها اذا لم تكن تحت زوج ولا معتدة ولا حبل بثابت النسب وغيره فقد
خلت عن الموانع الشرعية فتحل صورة ولكن لا يطأها حتى تطهر وحرمة الوطي لا تمنع صحة النكاح كالحايض و
الصايمة والى ظاهر مذهم طلقها بائنا قال رحمه الله ونوجه الفارق بعد الاجلين الى عن زوجة الفار بعد الاجلين
من عدة الوفاة ومن عدة الطلاق وهي الى ابانها في المرض الذي مات فيه وقال ابو يوسف تقتدي عدة الطلاق وهو
القياس لان النكاح زال بموته وبقاء النكاح في حق الارث حكما احتياطا لاجماع الصحابة فلا يلزم بقاؤه حقيقة بخلاف
المطلقة رجعيا لان النكاح فيها ينقطع بالموت اذ هو لا يزيل النكاح ولهذا كان بقيت احكام الزوجات كلها وجه
الاستحسان انا لما ورثت جعل النكاح قيما حكما الى الوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا في حق العدة بل اولى لانها اقبل
مع الشك دون الارث كالمطلقة رجعيا ولو ارتد الزوج وقتل على ردته صح ورثته اموالها فهو على الاختلاف و
قد بينا الوجه من الجانبين وقيل لحت عليها عن الطلاق بالاجماع لان النكاح لم يعتبر باقيا الى الموت لانه لو اعتبر لما
ورثت اذ لو سلم لا ترث الكافر قبل الارث يستدام حتى قبل الردة قال رحمه الله ومن عتقت في عن الرجعي لا البائن
والموت كالحرة اي الامة اذا عتقت في العن من الطلاق رجعي فعدتها كعدة الحرة الا اذا عتقت وهي معتدة من
طلاق بائن او موت زوج لان النكاح بان من كل وجه في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحراير لكمال الملك فيها و
الطلاق في الملك الكامل يوجب عدة الحرايرو في البائن والموت زال النكاح ولم تبق الملك بعد زوال النكاح والطلاق
في الملك الناقص لا يوجب عدة الحراير فلا تنتقل عدتها وهذا بخلاف ما لو اعتقت ثم ابانها ثم اعتق سيدها حيث تصير من
ايلاء امة ايلاء الحرايرولا فرق بين البائن والرجعي والفرق ان البينونة ليست من احكام الايلاء فالبائن و

والرجعي فيه سواء فخلاف العدة فان سببها الطلاق وهي تتعقبه فتتغير فيها صفة ولان في زيادة من العدة احترازا
بها وليس في زيادة من الايلاء ذلك فافترقا كذا ذكره في الغاية قال رحمه الله ومن عاد دمها بعد الاشهر الحيض
او ومن عاد دمها بعد ما اعتدت بالاشهر الحيض ومراده ان الآية اذا اعتدت بالاشهر ثم رات الدم انتقض
ما مضى من عدتها ووجب عليها ان تستانف العدة بالحيض معناه اذا رات على العادة الجارية لان عوده تبطل الاياس
لان شرط الخليفة تحقق الاياس عن الاصل وذلك بالعجز الدايم الى الموت كما لغيبة في حق الشيخ الفاني وكذا اذا جعلت
من زوج آخر انتقضت عدتها وفسد نكاحها لانه تبين انها من ذوات الاقراء الآية لا الحيض والصغيرة اذا حاضت
بعد انقضاء عدتها بالاشهر لا تستانف لانه لا يتبين انها كانت من ذوات الاقراء بخلاف ما اذا حاضت في اثناء العدة
حيث تستانف تحرزا عن الجمع بين الاصل والبدل وكر الاستيناف هنا مطلقا وذكر في الايضاح هذا في الرواية التي تقدر
للاياس مقدارا اما على الرواية التي قدرت للاياس بمدة اذا بلغتها ثم رات الدم لم تكن حيضا وذكر في الغاية عزيا الى الاصل
على رواية عدم التقدير لو اعتدت بالاشهر ثم رات الدم لا تبطل الاشهر وهو المختار عندنا وذكر فيه ايضا على رواية التقدير
الاياس اذا رات دما بعد ذلك اختلف المشايخ ايضا فشبت بعضهم ان حاتواه من الدم بعد سن الاياس ضعيفا لا تستانف العدة
على الروايتين قيل يكون حيضا وتستانف العدة وتبطل النكاح ان تزوجت وقيل لا يكون حيضا ولا تستانف العدة
ولا تبطل النكاح وقول صاحب الهداية يقتضي انه اختار البطلان والاسبيجابي عدمه وقيل ان كان احمر او اسود فهو
حيض وان كان اخضر او اصفر فلا اعتبار به ثم التغير فعل من لا يقدر الاياس ظاهر وهو ان تبلغ حد الايحيض فيه غالبا و
ذلك يعرف بالاجتهاد واما على قول من قدر فقد اختلفوا فيه فقال بعضهم ستون سنة وقال الصفار سبعون سنة وقال
الصدر الشهيد المختار خمس وخمسون سنة وعليه اكثر المشايخ وفي المنافع وعليه الفتوى وعن محمد انه قدر في الرومیات
بخمس وخمسين سنة وفي غير رومي بستين سنة ولو ايست المعتدة بعد ما حاضت حيضة او حيضتين استانفت العدة
بالشهور ولا عبرت بما مضى من الحيض تحرزا عن الجمع بين الاصل والبدل فان قيل اليتيم حوز ثم ذكر في الصلوة حيث
قلنا المتوضي اذا احدث في الصلوة ولم يجد ماء يتيمم ويبني وكذا لو صلى اول صلوته بركوع وسجود ثم مجى حاذله البناء
بالايماء فوجب ان يجوز الجمع بينهما ايضا قلت الصلوة بالتيمم ليست تخلف عن الصلوة بالوضوء وانما الخليفة بمنى التراب
والماء او بين الطهارتين بناء على اختلافهم وذلك لا يجوز في الجمع وكذا الايماء ليس بخلف عن الركوع والسجود لان

الايام موجود فيها وزيادة ولكن سقط عنه بعض حالا يعذر عليه للعذر وبقي البعض على حاله وبعض الشيء لا يكون
طلاقا عن البائع لوجود ومعه وانما يكون الحليفة بشن اثر عشرة قال رحمه الله والمكوحة تكاد تكون والموطوءة
يشبهه وام الولد الحيض للموت وغيره الا من حولا الثلث الحيض اذا فارقها بالموت او غيره من تفريق القاضي
او عزم المولى على ترك وطئها او عتق ام الولد ومعناه اذا لم يكن حاملا ولا آيسة لان عدتهن للتعرف عن براءة
الرحم لا لقضاء حق النكاح والحيض هو المعروف في غير الحامل والآيسة فلا يختلف بين الموت وغيره فان قيل
فعلى هذا ينبغي ان تكتفي الحيضة كالاستبراء لانه يحصل به التعرف قلنا النكاح الفاسد بالحق بالصحيح كما في البيع
حتى يفيد الملك اذا اتصل به القبض فيوجد له الحكم من الصحيح والولي يشبهه لو كانا فاسدين حتى يجب بالمهر وغيره وعدة
ام الولد وجبت بقول الفوائي خالفت عن النكاح وقال الشافعي ومالك يجب كرام الولد حيضة واحدة روي
ذلك عن غاية وابن عمر وقال الاوزاعي عدتها في موت مولاها اربعة اشهر وعشر رواه عمرو بن العاص عن سعيد الى صلى
الرحم اخرجه ابو داود وضعفها واما من فيه عمر وعلي وابن مسعود رضي الله عنهم وكفى بهم قدوة ولان عدة
وجبت على حرة فلا يكتفى فيها بحيضة كعدة النكاح اولى لان تلك تجب على الامة وهذه لا تجب الا على الحرة فكانت
اولى بالتكميل لتكميل بخلاف الاستبراء لانه لا يجب عليها وانما يجب على المولى هذا ان لم يكن زوجها او معتدة فاما اذا
كانت زوجة او معتدة فلا يجب عليها العدة بموت المولى ولا بالعتق لعدم ظهور فراش المولى معه ولو مات المولى و
الزوج ولا يدري ايهما اول وبين موتهما اقل من شهرين وخمسة ايام فعليها ان تعتد باربعة اشهر وعشر لاحتمال ان المولى
مات اولا فمات الزوج وهي حرة ولا يجب بموت المولى شيء لانه ان تقدم موته على موت الزوج فهي منكوحة وان تاخر
فهي معتقة فيتيقنا بعدم وجوب العدة للمولى وان كان بين موتهما اكثر من ذلك والمسئلة بحالها يعتد باربعة
اشهر وعشر لاحتمال تاخر الزوج وتعتبر فيها بثلث حيض لاحتمال ان المتاخر هو المولى وانه مات بعد انقضاء عدتها
من الزوج بخلاف ما تقدم على ما بينا وان لم تعلم ما بينهما فكذلك عندنا لاحتمال ما ذكرنا وعند الى حنيفة رحمه الله يعتد
باربعة اشهر وعشر لاحتمال ان الزوج هو المتاخر ويعتبر فيها الحيض لان سبب وجوب العدة للمولى وهو ظهور فراشه
لم يوجد والاحتياط انما يكون بوجود سببه قال رحمه الله وزوجة الصغير الحامل عدتها بوضع الحمل عن الصغير
الى عن زوجة الصغير وهو حامل عدتها بوضع الحمل وان حدث الحمل بعد موته فعدتها الشهور وتعتبر قيام الحمل

عند موته ان ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت موته وقيل لاقل من سنتين ولاكثر من سنتين حادث اجماعا وكذا
اذا ولدت لاكثر من ستة اشهر عند الجمهور وقال ابو يوسف عدتها الشهور في الوجهين وبه قال الشافعي ومالك
لانه منتف عنه فلا عبرة به كما لو حمل الحمل الحادث بعد موته ولنا الحلاق قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان
يضعن حملهن من غير فصل بين ان يكون منه او من غيره ولان هذه العدة شرعت لقضاء حق النكاح لا للتعرف
عن براءة الرحم لشرعها بالاشهر مع وجود الاقراء وهذا المعنى متحقق في حق الصبي ولئن كان لبراءة الرحم فوضعه
يصلح دليلا على براءة فيتعلق به الانقضاء كما لو ولدت بعد موت الميت بخلاف الحادث بعد الموت لانه لم يثبت وجوده
وقت الموت لا حقيقة ولا حكما فتيقنت الاشهر عند الموت فلا يتغير بحدوثه بعد ذلك بخلاف مواة الكبير
اذا احدث بها الحمل بعد الموت لان نسبه ثابت الاحوالين ومن ضرورية وجوده عند الموت فتبين انه ليس بحادث
حتى لو تيقن بحدوثه بان ولدته بعد الحولين كان الحكم كذلك وعلى هذا لو تزوج الكبير امواة فدخل بها ثم طلقها او مات
عنها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت زوال النكاح بالموت قال رحمه الله والنسب منتف فيهما ان نسب الولد
لا يثبت من الصغير في الحمل الحادث بعد الموت وفي غير الحادث لاستحالة منه لان النسب يعتمد الماء والماء له ولا يكون
اثباته حكما مع بقوة حقيقة واقامة النكاح مقام الماء عند التصور فاذا تعذر فات الشرط قال رحمه الله وتعتد
بحيض الحقت فيه الى لو طلقها وهي حايض لا تعتد بتلك الحيضة التي وقع فيها الطلاق لان الواجب عليها حيض او ثنتان
بالنص فلا ينقص عنها كاعداد الركعات ولان الحيضة الواحدة لا تجزئ فاذا وجد قبل الطلاق لا تحسب من العدة
لعدم السبب كذا ما يعلل لعدم الجزئ ولو احتسب به لوجب تكميل من الرابعة فاذا وجب تكميل الرابعة لوجب كلها
ضرورة انه لا يتجزأ قال رحمه الله ويجب عدة اخرى بوطء المعتدة بشبهة وتداخلتا والمرئ منها وتتم الثانية
ان تمت الاول اذا وطئت المعتدة بشبهة يجب عليها عدة اخرى وبتداخلت العدتان والدم الذي تراه محتسب
من العدتين وتتم العدة الثانية ان تمت الاول وتم تكميل الثانية وقال الشافعي لا يتداخلان لانهما حقان للمستحقين
فلا يتداخلان كالمهرين ولانهما عبادتان كفى بفعل فلا يجتمع الكفاءان في وقت واحد كالصومين في يوم واحد
وهذا لانا مامورون بالتربص وهو فعل منا والفعل الواحد لا يعد بفعلين ولنا ان العدة مجرد اجل والاجال
اذا اجتمعت ينقضي بمضي واحد كرجل عليه ديون الى اجل فمضى الاجل حلت كلها والدليل على ان اجل قصر تعالى اولات

من وقت تبين النسب منه وكان موجودا فيه

الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن حتى يبلغ الكتاب اجله ولان المقصود فيها براءة الرحم وقد تحصل بالواحد فصار كما اذا كانت العدتان من شخص واحد ومن اشخاص وهي حامل حيث ينقضي الكل بالوضع اجماعا ولان ركن العدة حرمة تلاقعال من الخروج والتزوج وغير ذلك بالنهي وهو يقتضي الحرمة ومع العبادة تابع فيه فيتم من غير فصل ويجب الكفارة وعلى غير المكلف ويجتمع منهم والحرمان تجتمع في وقت واحد كالصيد في الحرم تحرم على المحرم الجهتين وكذا الحيض على الصائم بخلاف الصوم فان الركن في الفعل فلا يكون الفعل الواحد فعلين لتحقيقه ان العدة ينقضي من غير علم بلا كيف وليس لها ان يؤخرها بعد الوجوب والاختيار لها في الابتداء فكيف يمكنها ان يؤخر احد العدتين وتشتغل بالاخرى ولو كان هذا مشروعا لامكن في الابتداء ان يؤخرها الى وقت ولا تعلق له بالامر بالتربص على انه فعل لان معناه الانتظار وانتظار الشيء في وقت واحد ممكن وكذا الامتناع من اشياء ممكن في زمن واحد ولان العدة اثر النكاح وصيغة النكاح لا تنافي العدة قائمة اولى ان لا تنافيها والمعتدة عن وفاة اذا وطئت بشبهة يعتد بالشهور ويحتسب بما مضى من الحيض في خلالها من العدة لحصول المقصود قال رح الدو ومبتدأ العدة بعد الطلاق والموت لان الدة اوجبا على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وبهما يتحققان بها عقيبها فيكون وقت ابتدائها ضرورة ولان السبب نكاح متاكد بالوطء او ما يقوم مقامه والفرقة شرط لوجوبها وقد تحقق فيجب فصلا وجعل صاحب العناية ان السبب هو الطلاق والموت وهو يجوز لكونه معللا للعلة ويوم يعلم بالطلاق او الموت ضمت من العدة فقد انقضت لانها اجل فلا يشترط فيها العلم لانقضائها ولو اقر بانه طلق منذ زمان قالوا فان كذبته المراة او قالت لا ادري يجب العدة من وقت الاقرار ويجب لها النفقة والسكنى ولا يحل له ان يتزوج باختها والاربع سواها حتى تنقضي عدتها وان صدقته في الاسناد ذكر في الاصل ان عليها العدة من وقت الطلاق واختار مشايخ بلخ ان يجب العدة من وقت الاقرار عقوبة عليه جزاء على كتمانه الطلاق ولا يجب عليه نفقة ولا سكنى لانها سقطت وبنى على قول هو لانه لا يحل له التزوج باختها واربع سواها حتى تنقضي العدة من وقت الاقرار وقال السرخسي ما ذكره محمد من ان العدة تعتبر من وقت الطلاق محمول على ما اذا كان مقرا قبل واما اذا كان مجتهدا فلا يصدقان لان الكذب في كلامها ظاهر قال رح الدو وفي النكاح الفاسد بعد التفريق او العزم على ترك وطئها ابتداء العدة في النكاح الفاسد

فائده

عقيب تفريق القاضي او عقيب عزم الوطئ على ترك الوطئ وذلك بان يقول تركتها او خليت سبيلها او نحو ذلك لما مر من العزم وقال زفر من اخر الوطئات لانه المؤثر في وجوبها ولنا ان التمكن على وجه الشبهة اقيم مقام الوطئ لعدم امكان الوقوف عليه فاقيم الولي اليه مقامه ولان الحاجة حادثة الى معرفة الاحكام فيما حقيقة النكاح احتياطا ولا يمكن بناء الاحكام الا على شيء ظاهر وهو المفارقة ولان السبب الموجب للعدة شبهة النكاح ودفع هذه الشبهة بالتفريق الا يرى انه لو وطئ قبل المفارقة لا يجد وبعدها يجد وكذا الوطئات فيما يوجب الا مهر احد فلا يكون شارعة في العلاج حتى ترتفع هذه الشبهة بالتفريق كما في النكاح الصحيح الا يعيد عقيب كل وطئ بعدها وطئ ولو كان كما قاله لاعتدت وانقضت عدة بثلث حيض وطئ الوطئات بعد ما من شبهة قال رح الدو وان قالت مضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها مع الحلف لانها امينة فيما تخبر فالقبول قول الامين مع اليمين كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها وقد بينا ادنى المدة التي يصدق فيها بشهود والاختلاف الواقع فيما بين الاية في اخر باب الرجعة فلا نعيده قال رح الدو ولو كانت معتدة وطلقها قبل الوطئ وجب مهر تام وعن مبتدأ الى لو ابان امراته بدون الثلث ثم يزوجها وهي في العدة مطلقا قبل الدخول بها فعليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة وهذا خلاف صنعة والى يوسف وقال زفر لها نصف المهر او المتعة ولا عدة عليها وقال محمد لها نصف المهر والمتعة وعليها اتمام العدة الاولى لزفر رح انه وهو القياس ان العدة الاولى بطلت بالتزوج ولا يجب العدة بعد الطلاق الثاني ولا كمال المهر لانه قبل الدخول وبه يقول كذلك غير ان كمال العدة الاولى وجب بالطلاق الاول لكنه لم يظهر حكم حال التزوج الثاني فاذا ارتفع بالطلاق الثاني ظهر حكم كما لو طلق امراته الامة وليس لها ولي طلقة ثم اشترياها ثم اعتقها يجب عليها العدة بالطلاق ثم يبطل ذلك كله بالشراء حتى يجوز له وطئها ثم يظهر ذلك بالعتق حتى يجب عليها تمام العدة الاولى لانه كان واجبا بالطلاق السابق وكذا لو اشتراها قبل ان يطلقها والمسئلة بحالها لانه بالشراء ينفسخ النكاح ولم يظهر العدة ثم بالعتق يظهر على ما بينا ولو كانت ولدت منه فكذلك الحكم في الموضعين غير انه يجب عليها عدة اخرى لما ان ولد اعتقت وتداخلت العدتان ويجب عليها الاحداد الى ان يمضي عدة النكاح وهي حيضتان من وقت الطلاق او الشراء لانها عدة النكاح ولا يجب عليها فيما بقي لانها عدة ام ولد وهي ان الوطئ قبض وهي مضمونة في يد من باب القبض الاول بالوطئ الاول لبقاء اثره وهو العدة فاذا عقد عليها ثانيا وهي مضمونة في يد من باب القبض الاول

المستحق بالثلث كالغاصب اذا اشترى المغصوب وسوى بين تغير قابض الجزء والعقد فلهذا طلاق بعد الوطء ولا يقال
وجب عليها ان يملك عليها الرجعة لان الطلاق بعد الوطء تعقب الرجعة لانا نقول لا يلزم من اقامة مقام الوطء في
العقد الثاني في حق المهر والعدة ان يقوم مقامه في حق ملك الرجعة الا ترى ان الخلوة اقيمت مقام الوطء في حقها و
لم يقم في حق ملك الرجعة وعلى هذا لو كان النكاح الاول فاسدا ثم تزوجها نكاحا صحيحا وهي في العدة ثم طلقها قبل
الوطء لا يجب عليه مهر كامل وعليها عدة مستقبلة بعد ما ولو كان على العكس بان كان الاول صحيحا والثاني فاسدا
لا يجب عليه المهر والاستقبال العدة عليها ويجب عليها تمام العدة الاولى بالاجماع والفرق لهما ان لا يتمكن من الوطء في
الفاسد فلا يجعل واطئا حكما لعدم الاطمئنان حقيقة ولهذا لا يجعل واطئا بالخلوة في الفاسد حتى لا يجب عليه المهر و
لا على العدة قال رحمه الله ولو طلق في دينهم تعتد وكذا اذا جاءت عن زوجها الذمي وهذا اذا كانت لا يجب في
معتقدهم وهو قول ابي يوسف وروي عنه انه لا يطأها حتى تحيض حيضة وعنه انه لا تزوج الا بعد الاستبراء و
قالا على العدة لان العدة حق الزوج وان كان في حق الفرج ولهذا تجب على الصغيرة والكافرة فخاطبة بحقوق
العباد ولابي حنيفة ان العدة لو وجبت علينا لا يخلو اما ان تجب حقا للشرع او للزوج ولا وجه للاول لانا غير مخاطبة
بحقوق الشرع ولا الى الثاني لان الزوج لا يعتقدها ولهذا لا يطالبها بها ولا يمنعها من الخروج ولا وجه للثالث لانا غير مخاطبة
لانها تعتقد ولو كانت حاملا لا تزوج نكاحا صحيحا بالاجماع حتى تضع حملها لانه ثابت النسب علما بالحبل في قرب وعلى
هذا الخلاف الحربية اذا خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستامنة ثم اسلمت وصارت ذمية وما يقولان ان
هذه فرقة وقعت بعد الدخول في دار الاسلام بسبب الثابت فيجب عليها العدة كما لو وقعت بسبب آخر نحو
الموت ومطاوعة ابن الزوج بخلاف ما اذا هاجر هو وتركها في دار الحرب حيث لا يجب عليها العدة اجماعا لعدم
التبليغ حيث لا يجوز له ان يتزوج اختها واربعا سواها عقيب دخوله دار الاسلام وله قوله تعالى ولا جناح عليكم ان
تنكحوهن مطلقا من غير قيد ولان العدة حيث وجبت وجبت حقا للعبد والحربي ملحق بالجماد والبراءة صار محلا للتمليك
كالمرتدة الفرانة ولهذا لا يجب على المسبية اذا وقعت الفرقة بينها بتباين الدارين وبعد الدخول في دار الاسلام
ولو كانت حاملا لا يجوز نكاحها حتى تضع الحمل وروي عنه انه يجوز ولا يطأها حتى تضع كالحامل من الزنا والصحيح
الاول لانه ثابت النسب شبيه من الحربي فيمتنع التزوج كحمل الولد بخلاف الحمل من الزنا فصل

في الاحداد

وهو ترك الزينة والطيب وفي لغتان احددت احدادا فهي محد وحددت تحد من باب ضرب
ونصر حدا فهي حاد والاصل الحد المنع وهو معروف قال رحمه الله تحد معتدة البت والموت بترك الزينة والطيب
والكحل والدهن الا بعذر والحناء وليس المعصفر والمزعفر ان كانت مسلمة بالغة لقوله عليه السلام لا تحل لامرأة
تؤمن بالله واليوم الآخر ان تحد فوق ثلث الا على زوج ولانها لا تكتحل ولا يلبس ثوبا مصبوغا الا ثوب عصب ولا بأس
طيبا اذا طهرت بغسلة من قسط او اظفار متفق عليه وقال عليه السلام المتوفى عنها زوجها لا يلبس المعصفر من الثياب
والممشقة ولا الحلي ولا تختضب لا تكتحل رواه احمد وابو داود والنسائي وقال الشافعي رحمه الله الاحداد على
المطلقة لانه وجب اظهارا للتاسف على فوت زوج وفي بعضها الى الممات وهذا قد اوشك بالفراق فلا تاسف
عليه ولنا ما روى انه عليه السلام نهى المعتدة ان تختضب بالحناء رواه النسائي وهو مطلق فيتناول المطلقة ولانه
يجب اظهارا للتاسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها والابانة اقطع لها فما مات حتى
كان لها غسلة ميتا قبل الابانة لا يعود فان فعل كيف يجب التاسف عليها وقولها اذا كيلا تاسوا على ما فاتكم ولا تفرحوا بما اتاكم قلنا المراد بهم الفرح والاسابيع نقل ذلك عن ابن مسعود رضي الله عنه واما
بعد فوت الصباح فلا يكون التحزن فان قيل الحيلة وقع الفراق باختيارها فكيف تتاسف عليه بعد فوات كل وكذا
البانة بعد الخلع قوجعانا فكيف يتصور ان تتاسف عليه ولو كان كما قلتم فما فوات نعمة النكاح مما يوجب عليها
الحزن وكان ينبغي ان يجب على الزوج ايضا لانه فاتته نعمة النكاح قلنا يعتبر الاعم الاغلب ولا ينظر الى الا فراد
فكم من امرأة تتمنى موت الزوج وتفرح بموته وفي هذا يجب الحداد عليها لما قلنا وسوى للعدة فلو وجب
على الرجل لوجب مقصودا وهو غير مشروع ولهذا لا تحل لها ذلك على غير الزوج كالولي والابوين وان كان
اشد عليها من الزوج لفقد العدة وتترك جميع الحلي والزينة وليس الحرير وغيره من الثياب المصبوغة والذهب
والفضة والجواهر كلها ولا تكتحل الا للضرورة ولا يدهن بشيء من الادهان كالزيت البحت والشيرج البحت والسمن
وغير ذلك لانه يلين الشعر فيكون زينة الا اذا كان به اضر ظاهر ولا يمتشط بالاسنان الضيقة ويمتشط
بالاسنان الواسعة المتباعدة لان الضيقة تحيي الشعر والزينة والمتباعدة عن الوضع الا فا ولا يلبس الحرير لانه
فيه زينة الا لضرورة مثل ان يكون برأسها قمل او قمل ولا يحل لها لبس المشق وهو المصبوغ بالمشق وهو المغرة ولا بأس

فراد

تمس والقسط بضم القاف وفتح السين وآخره طاء مهملة ضرب من البخور والاظفار جمع ظفر وهو نبت طيب الرائحة والمتفلة التي تستعمله حتى يظهر ريحه للمعتدة استعماله حتى لو تطيبت فاحت رائحته فانها تأثم

يلبس المصبوغ اسود لانه لا يقصد به الزينة وذكر في الغاية ان لبس العصب مكروه وتوشوب موشا يعمل
في اليمن وقيل ضرب من برود اليمن فيه ابيض وشيء يضيء ذكر ولو لم يكن لها ثوب سوى المصبوغ فلا باس بلبسه للحزن
اذا ستر العورة واجيب وذكر الحلواني ان المراد بالثياب المكونة الجيدة منها اما لو كان ملقا بحيث لا يقع به الزينة
فلا بأس به قال رح الا لعلة العتق والنكاح الفاسد لان الحداد على الولد اذا اعتق سيدها والمعتدة
من النكاح فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح وكذا لا احداد على كافرة ولا على صغيرة لانها
غير مخاطبة بحقوق الشرع اذ في عباد الايمان شرط ان يكون مؤمنة بما روينا من الخبر ولولا انه عبادة لما
شرط فيه الايمان بخلاف العدة فانها تجب على الكل ولا احداد على المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح باقية اذا
النكاح باق فيها حتى يحل وطئها ويجري عليها احكام الزوجات وعلى الامة الاحداد لانها مخاطبة بحقوق الدين اذ لم يكن
فيها ابطال حق المولى بخلاف الخروج لان الوطء حق المولى فالاستخدام وحق المولى مقدم على حق الشرع لحاجة
وعلى حق الزوج الابرانة لا يجب عليه ان يبوئها بيت الزوج حال قيام النكاح وبعد زواله اولى حتى لو كانت مبوأة في
بيت الزوج لا يحل لها الخروج الا ان يخرجها المولى وعن محمد ان لها الخروج لعدم وجوب حق الشرع فان قيل لو
وجب على الامة الاحداد لاجل فوت نعمة النكاح لوجب عليها بعد شرائها منكوحة لزوال النكاح بالشراء قلنا يجب
هنالك ايضا غير ان عدتها لا تظهر في حق المولى لثبوت حل وطئها بالشراء فلا يجب الاحداد ايضا بوصف العدة في واعتق
فصفة الحالة ظهرت العدة والاحداد في عدة النكاح على ما يقدم بيانه وام الولد والمدبرة والمكاتبة ومعتقة
البعض عندي صفة كالقنة لوجود الرق فيهن قال رح ولا تخطب معتدة وصح التعريض لقوله تعالى ولا جناح عليكم
فيما عرضتم به من خطبة النساء الى قوله تعالى ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان يقولوا قولا معروفا والتعريض ان يذكر شيئا يدل
على شيء لم يذكره وهو هنا ان يقول لها انك جميلة وانك لصالحة ومن همي ان يتزوج ان يتزوج ونحو ذلك من هذا الكلام
الدال على ارادة التزوج لا نحو قوله اني فيك لراغب واني اريد ان اجمعك وهو القول المعروف ولا يصح بالنكاح ولا
يقول الى اريد ان انكحك وقولها او اكتم في انفسكم الى ستذكرونهن في قلوبكم واضمره والمستدرك في قلوبكم ولكن لا تواعدوهن بحذف
تقديره علم الله انكم ستذكرونهن فاذكروهن ولكن لا تواعدوهن سرا الى وطرا لانه ما يسر قال عليه السلام
النكاح منا اذا كانت المعتدة عن وفاة واما اذا كانت معتدة عن طلاق فليكن التعريض لانه ان كان رجعيا فالزوجة

قائمة وان كان بائنا فلا يمكن التعريض على وجه لا يفوق عليه الناس لانها لا تخرج ليلا ولا نهارا والاظهر بذلك قيد وفيه
تحصيل ما يوجب البغض والعداوة بينه وبين الزوج وكذا بينها وبين الزوج ولا يتحقق ذلك في المتوفى عنها زوجها
قال رح الا لحاجة معتدة الطلاق من بيتها بل يعتد في المنزل الذي كان يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الطلاق سواء
كان الطلاق رجعيا او بائنا لقوله تعالى لا يخرجن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة قبل الفاحشة نفس الخروج
وقيل الزنا فيخرجن لاقامة الحد عليهن نقل ذلك عن ابن مسعود والاول عن النخعي وقال ابن عباس ان يكون بذيا لسانها
فتؤذي احماءها فيخرج عن منزل الزوج ولو طلقها وهي زائرة وجب عليها ان ترجع الى منزلها وليس لها ان تخرج هذا الا لضرورة
من خوف نقض او ماله ولو لم يكن الزوج باذن الحاكم ولا تخرج الى صحن دارها فضاء لغيره لانه بمنزلة المسكن ولهذا لو
اخرج السارق اليه المتاع قطع بخلاف ما اذا كانت المنازل لجميع كان لها ان تخرج اليه وتبيت في اي منزل شاءت لانها
يضاف اليها بالسكنى والصغيرة تخرج في الطلاق البائن لانها غير مأمورة بحكم الشرع ولا حق للزوج فانقطع حقه عنها ولا
يضربه الحد في خلاف الرجعي حيث لا تخرج الا باذنه لقيام النكاح بينهما فلم ينقطع حقه والمكاتبة بمنزلة الحرة غير مخاطبة بحكم
الشرع وللزوج ان يمنعها لصيانة ماله بخلاف الصغيرة لانها لا يتوهم منها الجماع والمعتوهة كالمكاتبة وهذا لان غير مخاطبة
بحكم الشرع قال رح الا لعذر معتدة المتوفى عنها تخرج يوما وبعض الليل لان نفقتها عليها فيحتاج الى الخروج للتكسب واقامة المعاش
بالنهار وبعض الليل فيباح لها الخروج فيهما غير انها لا يجوز لها ان تبيت في غير منزلها الليل كله ولها ان تبيت اقل من نصف
الليل لان الجبيت عبارة عن الكون في ظلمة اكثر الليل بخلاف المعتدة عن الطلاق لان نفقتها دارت عليه فلا حاجة لها الى الخروج
حتى لو اضلعت على نفقتها يباح لها الخروج في رواية للضرورة لمعاشها وقيل لا يباح لها الخروج لان حاجة الخروج لا تأثير لها في اسقاط
النفقة فلا يصلح ذلك في ابطال حق عليها وبه كان يفتي الصدر الشهيد فلان لو اضلعت على ان لا سكنى لها فان
مؤنة السكنى يسقط ويلزمها ان يكون بيت الزوج ولا يحل لها ان تخرج منه قال رح وتعتد ان في بيت وجبت فيه
الا ان تخرج او يهدم ان تعتد المتوفى عنها زوجها ان امكنها ان يعتد في البيت الذي وجبت فيه العدة بان كان نصيبها من
دار الميت تكفيها او اذنوا لها بالسكنى فيه وهم كبار وتركوها ان يسكن فيها جرى يعتد على ذلك لان عليه السلام قال
لفريعة بنت مالك حين قتل زوجها وهم يدع مالا ترثه وطلبت ان تحول الى اهلها لاجل الوفق عندهم امكثي في بيتك الذي
اتاك فيه نعي زوجك حتى تبلغ الكتاب اجله رواه الترمذي وصححه وقوله الا ان تخرج او يهدم الا ان تخرج الورثة يعني فيما

عنه

اذا كان نصيبها من دار البيت لا يكفيها او ينهدم البيت اذا كانت بكرا فحينئذ يجوز لها ان تنتقل الى غيره للضرورة وكذا
اذا خافت على نفسها او مالها اذا كانت فيه بالهدم او نحوه وله ان يمنعها من الانتقال ثم لا يخرج من البيت الذي انتقلت اليه الا
بعذر لانه بإذنه كحكم الاول وتعيين البيت الذي تنتقل اليه لانها مستبدة في امور المنزل بخلاف المطلقة حيث يكون بعينه اما
الزوج لعدم الاستبداد بالسكنى واذا طلقها بائنا وسكنت في منزل الزوج لجعل بينها وبينه ستر لا يمنع الخلوة
بالاجنبية واكتفى بالحائل لاعتراف الزوج بالحرمة وان كان شفافا يخاف عليها منه او كان الموضع ضيقا لا يسعها فلها الخروج والا
خروج لوجوب السكنى عليها فيه وان جعل القاضي امرأة تقعد على الممر فحسن ولا يقال ان المرتبط اصلا لا يصلح ان يكون
حائلا حتى قلتم لا يجوز للمرأة ان سافر مع نساء ثقات وقلتم بانضمام غيره يزداد الطين بلة فكيف يصلح هنا لانا نقول يصلح ان يكون
جلوسه في البلد لبقاء الاستحياء من الشيخ ولامكان الاستعانة بجماعة المسلمين وباولي الامر منهم بخلاف المفاوز في السفر

قال رح البائنة او مات عنها في سفر وبينها وبين مصرها اقل من ثلثة ايام رجعت اليه ولو بعد ثلثة رجعت او وضعت معه او لي
اولا ولو نوى مقام يعتد فيه الحرم بقصد الرجوع الى مصرها وهو مراده فيما اذا كان بينها وبين مقصدها ثلثة
ايام واما اذا كان دونه فلها الخيار ان شاءت مضت والرجوع اولى لما ذكره من قرب وقعله ولو
ثلثة رجعت وهذا يعني اذا كان بينها وبين مقصودها ايضا ثلثة ايام واما اذا كان دونه فلا خيار لها بل يمضي فاصله انه
اذا كان كل واحد منهما اقل من مسيرة ثلثة ايام كان لها الخيار ان شاءت مضت وان شاءت رجعت سواء كانت في مصر
او مفازة وسواء كان معها محرم اولم يكن لان ليس في كل واحد منهما انشاء سفر ولكن الرجوع اولى لتقلل خطرها وذكر
في الغاية معزيا الى المبسوط عليها ان ترجع الى منزلها لانها بصير مقيمة بالرجوع وبالمضي بصير مسافرة وان كان احدهما مسيرة
سفر والآخر دونه تعين الاقل سواء كانت في مصر اولا وكان معها محرم اولم يكن لانه ليس في انشاء سفر والمعتدة يباح لها
الخروج الى اقل من السفر للضرورة لان ما يلحقها من الضرر في ذلك المكان اعظم من الضرر في الخروج وان كان كل واحد
منهما مسيرة سفر فان كانت في غير مصر خيرت بين الرجوع والمضي للضرورة والرجوع اولى كما قلنا وان كانت في مصر فلا يباح لها
منه عند ابي حنيفة سواء كان معها محرم اولم يكن وقالا ان كان معها محرم خرجت والا فلا لان نفس الخروج موحش لها للضرورة
لان الثوب يبدو لي ويلحقها الوحشة ولهذا كان لها الخروج لما اقل من السفر وان كانت في مصر مع ان المعتدة ممنوعة
منه حالة الاختيار فلم يبق الا حرمة السفر وذلك لم ترتفع بالمحرم ولابي حنيفة ان تاثير العدة في المنع من الخروج اقوى من تاثير عدم

الحرم في المنع من الخروج الا يرى ان العدة يمنع مطلق الخروج وان قل بخلاف عدم الحرم حيث لا يمنع الا السفر فاذا
كان عدم الحرم يمنع السفر فالعدة اولى ان يمنع لانها اقوى في المنع وما دون السفر انما رخص لها مع قيام العلة
لكونه ليس بانشاء خروج بل بناء على الخروج الاول وان انشاء الخروج في العدة حرام مطلقا وهذا منشئ للخروج
باعتبار انه سفر فيتناوله التحريم فلا يرتفع بالمحرم لان حرمة الخروج على المعتدة لا يرتفع به وفي المفازة جاز للضرورة
وسوء ظن الهلاك وقد انعدم هنا فبقي على الاصل وعلى هذا لو كان كل واحد منهما مسيرة سفر واختارت احدهما
فمرت بالاخرى من غير عذر وعزمها الخروج لحرم واهل الحلاة اذا انتقلوا انتقل المعتدة معهم ان كانت تقدر بتركها
في ذلك المكان والطلاق الرجعي في هذا كالبائن فيما ذكرنا من الاحكام غير انها ليس لها ان تفارق وقوجها في مسيرة سفر
لان الزوجية قائمة بينهما والمبانة تتوجه او تخرج مع من شاءت لارتفاع النكاح بينها فصار اجنبيا والله اعلم بالصواب

باب ثبوت النسب

قال رح الدومي قال ان نكحها فهي طالق فولدت
لستة اشهر منذ نكحها لزمه نسبه ومهرها اما النسب فلانها فراش وهو متصور لانها اذا ولدت لستة اشهر من وقت التزوج فعلقه
ولو لاقل فانما من وقت الطلاق فلان العلوق قبله في حال النكاح فان فيصل ان كان متصورا من الوجه الذي ذكرنا و
هو مضي الزمان لكن لا يتصور حقيقة لان الوطء وهذا الفعل غير ممكن لوقوع الطلاق قبله فمن غير مهلة فوجب ان لا يثبت
نسبه منه كما لا يثبت من البصير لعدم الآلة حقيقة قلنا هذا هو القياس وهو قول زفر وقول محمد الاول وفي الاستحسان
يثبت وهو قول محمد الاخير لان السبب يحتمال الاثبات وقد امكن ذلك بان يجعل كانه تزوجها وهو يخالطها فوافق الاثبات
النكاح ثم وجد الطلاق بعد ذلك لانه حكم وحكم الشيء يعقبه او يقارنه على ما قالوا في البعض فيكون العلوق مقارنا للزوال
فيثبت النسب لما ذكرنا انه يحتمال الاثبات فصار كتزوج المعتدة المشرقة وبينها مسيرة سنة فجاءت بولد لستة اشهر
من يوم تزوجها للامكان للعلم وهو ان يصل اليها لحظة كوامة من الله بخلاف مسئلة الصبي فانه لا يتصور ان يخلق
من مائه ولبن له ما، فافترقا وشرط ان تلد لستة اشهر من وقت التزوج من غير نقصان ولا زيادة اذا جاءت به لاقل
منه تبين ان العلوق كان سابقا واذا جاءت به لاكثر منه تبين انها علقت بعد لان حكما حين وقع الطلاق بعدم
وجوب العدة لكونه قبل الدخول والخلوة ولم يتبين بطلان هذا الحكم واما المهر فلانه لما ثبت النسب ممن تحقق
الوطء منه حكما وهو اقوى من الخلوة فناكوبه المهر وكان ينبغي ان يجب عليه مهران مهر بالوطء ومهر بالنكاح كما اذا زوج

لانها

على النكاح

امراة في حلال ما بطاء ما كان عليه مهران مهرها بالوطئ لانه سقط الحول بوجود الترفع قبل تمامه ومهر بالنكاح وفي الزيادة
عن ابي يوسف انه يجب مهر ونصف النصف للطلاق قبل الدخول والمهر بالدخول وذكر في الزيادة انه لا يكون به محصنا و
عزاه الى المنتقى قال ويثبت نسب ولد معتدة الرجوع وان ولدته لاكثر من سنتين عالم بقضاء العدة وكان رجعة في الا
كثر منهما لا في الاقل منهما ان من السنتين لان ثبوت النسب بعقد التصور وهو متصور في الصور كلها عالم بقرار بانقضاء عدتها
على ما بينا ثم ان جاءت به لاقل من ستة اشهر فلا اشكال في ثبوت نسبه لاكثر موجود اوقت الطلاق فكان من علوق قبله تبيين ح
وبانت بالوضع لانقضاء العدة وان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من سنتين فكذلك الحكم في ثبوت النسب والبينونة
لانه يحتمل ان يكون من حمل قبل الطلاق فحمل عليه فان قيل ينبغي ان يحمل على انه بوطئ بعد الطلاق لان الحوادث تحمل على اقرب
اوقات لا امكان وفيه اثبات الرجعة ايضا احتياطا فكان اولى قلنا الحوادث انما تحمل على اقرب اوقاتها اذا لم يوجد
المقتضي بخلافه وهاهنا اذا وجد فلا وهنا وجد المقتضي لان الطلاق الرجعي يقتضي البينونة عند انقضاء العدة
والعلل بثبوت الرجعة ابطال له فلا يجوز ولان فيه حمل امرأة على خلاف السنة وهو المراجعة بالنقل مع ما فيه من
اثبات الرجعة الشك وهو ايضا لا يجوز فلا يصار اليه مع امكان غيره وان جاءت به لاكثر من سنتين ثبت نسبه منه و
كان غير محكوم برجعة لان العلوق بعد الطلاق والظاهر منه فحمل عليه ولا يحمل على الزنا لامكان الحمل والانتفاء الزنا عن
المسلم الظاهر اولا يحال انتفاء الزنا ممكن بغير هذه الجهة وهو ان يتزوج بزوج اخر بعد انقضاء عدتها فيكون الولد
منه لانا نعلم الابقاء اسهل من الابتداء فكان اولى هذا اذا لم تقر بانقضاء العدة واما اذا اقرت به في من يحتمل وكل
فهو كما قالت عالم بكونها الظاهر قال رحمه الله والبت لاقل منهما اي يثبت نسب ولد معتدة الطلاق البت اذا جاءت
به لاقل من سنتين لان الحمل كان موجودا عند الطلاق او يحتمله فيحمل عليه احتياطا لاثبات النسب على ما يقدم ولا يعتبر يوم غيره على
ما بينا قال رحمه الله والا لان اتت به لاقل منهما بلا بينونة به لاكثرهما يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون
منه لحرمة وطئها في العدة بخلاف الرجعي وينقضي به العدة عند ابي حنيفة وعندهما يحمل على ان عدتها انقضت قبل الولادة بكثير
اشهر وتزوجت بغيره وجاءت به منه فتزوجها ما اخذت من النفقة منه في تلك المدة حلالا لامرتفع على الصلاح واحياء للولد و
لا يستقر قرارها ان من الزنا في حق الولد لانه حرز محض في حقه وابو يوسف يقول يحتمل انه هو الذي وطئها في العدة او غيره
بشبهة او بنكاح صحيح وسبب النفقة كان ثابتا بسنتين فلا تزول بالشك وفيه نظر فان نسب الولد يثبت بيقين فلا تزول

استحالة

احوالها ان يكون وطئها اجنبي بشبهة فحملت منه والمنكوحة اذا وطئت بشبهة فحملت منه لا يجب لها النفقة على الزوج
حتى يضع حمل لكون شغوله بغيره فكيف في المعتدة وهي اذا في حالا ولو ولدت لدون تومين احدهما لاقل من
سنتين والاكثر لاكثر منهما ثبت نسبهما منه عند ابي حنيفة وابي يوسف كالجارية اذا ولدت لدون بعد بيع او ادعى البائع
الولد الاول ثبت نسبهما لانهما خلقا من ماء واحد وقال محمد لا يثبت نسبهما لان الثاني من علوق حادث فمن ضرورية
ان يكون الاول كذلك لانهما من ماء واحد بخلاف مسئلة الجارية لانه يحتمل ان يكون الاول علقت به في ملك لعدم الا
حتى لو ولدت احدهما لاقل من سنتين والاكثر لاكثر ينبغي ان يكون الحكم كذلك او يقال يمكن ان يفرق بينهما فان البائع
انكر قصدا بالدعوة والزوج لم يدع حتى لو ادعى الزوج الاول كان مثله قال رحمه الله الا ان يدعيه لانه التزمه وله
وجه بان وطئ بشبهة وهي في العدة هكذا ذكروه وفيه نظر لان المبتوتة بالثلاث اذا وطئها الزوج بشبهة كانت
بشبهة في العقل وقد لا يثبت النسب وان ادعاه نص عليه في كتاب الحدود فكيف اثبت به النسب هنا وذكر في النهاية
ان الزوج اذا ادعاه هل يشترط فيه تصديق المرأة قال فيه روايتان وعزاه الى شرح الطحاوي ثم المعتبر حرون
الاكثر لا اقل من سنتين وهو خروج الصدر ان خرج مستقيما وان كان منكوسا فميتة وهو الصحيح المعتبر في انقضاء العدة
وفي ضمن الارث اذا مات قبل ان يخرج كله قال رحمه الله والمراجعة لاقل من ستة اشهر والا لا يعني يثبت نسب ولد
المطلقة المراجعة اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر وان جاءت به لاكثر لا يثبت وهذا عند ابي حنيفة ومحمد والرجعي
والبائن فيه سواء وقال ابو يوسف يثبت النسب منه الى سنتين ان كان بائنا وان كان رجعيا يثبت منه الى سبعة و
عشرين شهرا وبعده لا يثبت لان الحمل من المراجعة معلوم وشرط انقضاء عدتها يمضي الاشهر ان لا يكون حاملا وهو
لا يعلم الا في جهة ما تقرر انقضاء عدتها احتمال ان يكون حاملا بعلوق قبل الطلاق وفي الرجعي بعلوق في العدة
وهذا القدر من التصور كاف لثبوت النسب فيحمل عليه ولهما ان يقينا بصيرورتها فلا يزول بالشك وهو مناف للحمل
ولانقضاء عدتها جهة متعينة وهو مضي الاشهر فيحصل بحكم الشرع بالانقضاء فصار كما لو اقرت بذلك بل فوقه
لانه لا يحتمل الخلاف هذا الاقرار يحتمله ولا يرد على هذا المنتوف عنادها فيما حيث يثبت نسب ولدها اذا جاءت به لاقل من
سنتين وان كان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهي مضي الاشهر لانا نعلم لانقضاء عدتها جهتان الاشهر ووضع الحمل
والجهتان متساويتان قدرا فلا يتعين احدهما عند الموت دون الاخر بخلاف الصغيرة لان الاشهر متعينة قدرا

اذا الاصل عدم الحمل منها ولا يقال الاصل في الكبيرة ايضا عدم الحمل لانا نقول ذلك في غير المنكوحة واما في المنكوحة فلا لانه لا تعتد الا للاصابة هذا اذا لم تقر بالحبل ولا بانقضاء العدة وان اقرت بالحبل فهو اقرار منها بالبلوغ فيقبل قولها فصارت كالكبيرة في حق ثبوت نسبه وان اقرت بانقضاء العدة بعد ستة اشهر ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه منه لان شرط ثبوته ان يكون لاقل من سنتين من وقت الطلاق يثبت نسبه بظهور كونها بيقين والا لم يثبت لان الجهة وهو العدة ارتفعت بالاشهر فوجب تعيين بعض الاقراء لحلاف الآية اذا اقرت بانقضاء عدتها بالاشهر ثم جاءت بولد لاقل من سنتين حيث يثبت نسبه والفرق ان الآية بالولادة تبين ان لم تكن آية بل كانت من ذوات الاقراء ولا كون كل الصغيرة ولهذا لم تتعين العدة اذا حاضت بعد انقضائها والآية تتناقض

قال رحمه الله والحرة لاقل من ستة اشهر ان يثبت نسبه ولو معتدة الموت اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الموت وقال زفر رحمه الله اذا ولدته لتمام عشرة اشهر وعشرة ايام من حين مات لا يثبت النسب لما ذكرنا في الصغيرة من تعيين عدتها بالاشهر وعشر ليال من حين علم وبحن قد ذكرنا الفرق هناك بينها وبين الصغيرة اذا توفي عنها زوجها فان اقرت بالحبل فهي كالكبيرة ويثبت نسبه الى سنتين لان العقل قولها في ذلك وان اقرت بانقضاء عدتها بعد اربعة اشهر وعشر ثم ولدت لستة اشهر فصاعدا لم يثبت النسب منه وان لم يدع حبلا ولم تقر بانقضاء العدة فعندنا في صفة ومحمد ان ولدت لاقل من عشرة اشهر وعشر ايام ثبت النسب وعند ابي يوسف يثبت الى سنتين والوجه ما بينا في المعتدة الصغيرة من الطلاق والآية اذا طلقها زوجها ايأسا او صغيرا ولم تقر بانقضاء عدتها حتى ولدت كان الجواب فيها وفي ذوات الاقراء سواء لانها لما ولدت بطل ايأسها وان اقرت بانقضاء عدتها بالاشهر فكذلك الجواب حتى يثبت نسبه الى سنتين ان كان الطلاق باينا والى ما لا نهاية له في الرجعي لانها لما ولدت بطل اعتدادها بالاشهر لانها لما ظهر انها لم تكن آيسة تبين انها لم تقر بانقضاء عدتها وان اقرت بانقضاء عدتها مطلقا غير مسندة بالاشهر فمن يتصور ان يكون قبل ستة اشهر ثم ولدت لستة اشهر من وقت الاقرار يثبت نسبه ويجعل اقرارها على انقضاء العدة بالاقراء لانه هو الاصل ويجعل كانها تزوجت بزوج آخر فجاءت منه فلا يبطل اقرارها الا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار فحينئذ يبطل الظهور كونها بيقين وان كانت معتدة عن وفاة فالآية فيها والتي من ذوات الاقراء سواء لان عدة الوفاة يكون بالاشهر في حق كل واحدة منهما اذا لم تكن حاملا

قال رحمه الله والمعتدة لطلاق رجعي او بائن لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ان يثبت نسبه ولو المعتدة بانقضاء

العدة اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لظهور كونها بيقين هذا اذا جاءت به لاقل من سنتين من وقت الفراق وان جاءت به لاكثر منها لا يثبت وان كان لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار كما اذا اقرت بعد ما مضى من عدتها ستة اشهر ثم جاءت بولد لستة اشهر من وقت الاقرار لم يثبت نسبه منه لان شرط ثبوته ان يكون لاقل من سنتين من وقت الفراق بالموت او بالطلاق وبعده لا يثبت والام يقر بالانقضاء فمع الاقرار اولى الا اذا كان الطلاق رجعيا فحينئذ يثبت ويكون مراجعا على ما بينا من قبل لتيقن فيه باشغال رحمها اذا اقرت بانقضاء عدتها ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من سنتين من وقت الفراق يثبت نسبه اذا لم يثبت نسبه اذا كانت الحرة تحمل ذلك بان اقرت بعد ما مضى ستة مثلا ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار لانه يحتمل ان عدتها انقضت في شهرين او ثلثة ثم اقرت بعد ذلك بزمان طويل ولا يلزم من اقرارها بانقضاء العدة ان تنقضي في ذلك الوقت فلم يظهر كونها بيقين الا اذا قالت انقضت عدتي الساعة ثم جاءت بولد لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت

قال رحمه الله والا لا ثم جاءت به لستة اشهر من وقت الاقرار بل جاءت به لاكثر لا يثبت نسبه منه وقال الشافعي يثبت لان الحمل امر خفي فيحكم فوجب الحمل عليه وفي ضده حمل على الزنا وهو ممتنع على المسلم ولان في ضرر على الولد بابطال حقه في النسب فيرد به اقرارها ولنا ان الامة مؤتمنة في الاخبار عما في رحمها وقد اخبرت بمضي عدتها وهو ممكن فوجب قبول خبرها حملا للكلام على الصحة ولا يلزم من قطع عدتها ان يكون من الزنا لانه يحتمل انها تزوجت بغيره فحبلت منه فحمل عليه عند الامكان مع انا نقطع بحرمة ابطال حق الغير بقول الامين اذا لم يكن مكذبا شرعا الا ترى انا نصدق في انقضاء عدتها بالاقراء وان تضمن ذلك ابطال حق الزوج في الرجعة

قال رحمه الله والمعتدة ان جحدت ولادها بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او رجل وامرأة او اقرارهم او تصادق الورثة على ثبوت نسب وهو المعتمد ان جحدت ولادها بشهادة رجلين الى آخره ولا فرق في ذلك بين المعتدة من طلاق رجعي او بائن او وفاة وقال ابو يوسف ومحمد يثبت نسبه بشهادة امرأة واحدة قابلة لان الفراش قائم لقيام العدة اذ معنى الفراش ان تتعين المرأة للولادة لشخص واحد والمعتدة بهذه الصفة و الفراش يلزم النسب والحاجة بعد ذلك الى اثبات الولادة وتعيين المولود وذلك يثبت بالقابلة كما في حال قيام النكاح اذا حبل الظاهر او اقرار الزوج بالحبل ولابي حنيفة رحمه الله ان العدة تنقضي باقرارها بوضع الحمل فزال الفراش والمنقضي لا يكون محلا فيحتاج الى اثبات النسب ابتداء فيشترط فيه كمال الحجة بخلاف ما اذا كان الحبل ظاهرا لان النسب يثبت

قبل الولادة بالفراش والحاجة الى تعيين الولد وبموت شهادة القابلة وقولها والمعتمد انها تحدث ولا ترد على
فيه جميع انواع المعتدات وفي الروضة اذا جاءت بالولد لاكثر من ستة اشكال لان الفراش لم ينقض في صورة لانها تكون
مراجعة لكون العلوق في العدة على ما مر فينبغي ان يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة من غير زيادة شئ آخر كما في المنكوحة
وفي المبسوط قيل بقيدين لعدم ثبوته بدونهما شهادة رجلين ان يكون الطلاق بائنا وان يكون الزوج منكر الولادة
فالظاهر انه اتفاقي لا على سبيل الشرط لان ظهور الحبل كما قالوه ولا فرق في ذلك بين البائن والرجعي ايضا عند انقضاء
العدة بوضعه وذكر في الغاية انه لا يحتاج لثبوت النسب الى شهادة القابلة عند اعترافه بالحبل وعند ظهور الحبل
وعند قيام الفراش وانكر عليه صاحب ملتقى البحار في الشرط شهادة القابلة لتعيين الولد عند امر صفة وسوء هو
فان شهادة القابلة لا بد منها لتعيين الولد اجماعا في هذه الصور كلها وانما الخلاف في ثبوت نفس الولادة بقولها
فهذا في صفة يثبت به في الصور الثلث وعندهما لا يثبت الا بشهادة القابلة واسم ولد فلا يثبت بالاجماع الا بشهادة
القابلة لاحتمال ان يكون موت غير هذا الصبي وثمرة الاختلاف لا يظهر الا في صحة حكم آخر كالطلاق والعتاق بان علقها بالولادة
صح يقع عند ابي حنيفة ويعتقها ولو لانها امينة لاعترافه بالحبل او ظهوره فيقبل قولها عندهما لا يقع شئ حتى تشهد
قابلة تحفى عليه في الايضاح والنهاية وغيرهما والظاهر ان صاحب الغاية اخذه من الهداية من قوله الا ان يكون هناك حبل ظاهر
او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بغير شهادة وليس معناه كما ذكره ولو انا معناه يثبت بغير شهادة رجلين الا يرى الى
ما ذكره في هذه المسئلة يعيد هذه الكلمة من قوله لان النسب ثابت قبل الولادة والتعيين يثبت بشهادة
القابلة ولا لو لا هذا التاويل لكان متناقضا في اصله ان شهادة النساء لا تكون حجة في تعيين الولد الا اذا تاييد
بمؤيد من ظهور حبل او اعتراف منه او فراش قائم نص عليه في ملتقى البحار وغيره ثم قيل يقبل شهادة الرجلين ولا يفسقان
بالنظر الى العورة اما لكونه قد يتفق ذلك من غير قصد نظر ولا تعمد او للضرورة كما في شهود الزنا وقتله او يحمل ق
الورثة كلهم او بعضهم ومعناه ان يصدقوها فيما قالت ويشهد به وهذا البعض قد حق الارث ظاهرا لانه خالص
حقهم ويثبت في حق غيرهم ايضا استحسانا وان كان القياس بابائه لما فيه من حمل النسب على الغير وهو الميت وجه الاستحسان
انهم قائمون مقام الميت فيقبل قولهم وهذا الان ثبوت نسبه باعتبار فراشه في الجملة وهو باق بعد موته لبقاء
العدة فيقبل قولهم ويثبت في حق غيرهم ايضا اذا كانوا من اهل الشهادة بان كانت فيهم رجلان عدلان او رجل

جميع ه

وامرأتان عدول فيشارك المصدقين والمكذبين جميعا ويشترط لفظ الشهادة في مجلس الحكم عند بعضهم لانه لا يثبت
في حق الكل الا به والصحيح انه لا يشترط لفظ الشهادة وبهذا اشترط التصديق في المحضر دون لفظ الشهادة وهذا لان الثبوت
في حق غيرهم يقع للثبوت في حقهم والتبع يدار في فيه شرائط المتبوع لا شرائط نفسه على ما عرف في موضعه قال رحمه الله
المنكوحة لستة اشهر فصاعدا وان سكت وان جحد بشهادة امرأة على الولادة اي يثبت نسب ولد المنكوحة اذا
جاءت لستة اشهر او اكثر في وقت التزوج وان لم يعترف به وان جحد الولادة يثبت بشهادة القابلة على الولادة لان
الفراش قائم والمدة تامة فوجب العمل بشهادة المعترف به او سكت او انكر حيث لو نفاه لا ينتفع الا باللعان ولو المنكوحة
ولا يقال كيف يجب اللعان بنفي نسب يثبت بشهادة المولاة ولو حد على ما عرف في موضعه لانا نقول النسب يثبت بشهادة
النساء وانما يثبت بها تعيين الولد ثم يثبت النسب بعد ذلك بالفراش ضرورة كونه مولودا في فراشه وما يفيه يوجب اللعان
كما لو اقر في رمضان بثبت بشهادة الواحد فانه يجب عليه الكفارة ضرورة ثبوت الرمضانية وان كان فعل الواحد
لا يقبل في موجب الكفارة لانها كالحدود حتى يسقط بالشبهات وان جاءت به لاقل من ستة اشهر من يوم تزوجها لم
يثبت نسبه لان العلوق سابق على النكاح فلا يكون منه ويفسد النكاح لاحتمال انه من زوج آخر نكاح صحيح او
بشبهة وكذا لو اسقطت لاقل من اربعة اشهر اذا كان قد استبان خلقه لا بسنتين الا في مائة وعشرين يوما
قال رحمه الله فان ولدت ثم اختلفا فقالت تكحتني منذ ستة اشهر وادعى الاقل فالقول قولها وولدها لان الظاهر
يشهد لها فانها تكذب ظاهرا من نكاح لا من سفاح فان قبل الظاهر يشهد له ايضا لان الحوادث يضاف الى اقرب
اوقات والنكاح حادث فلم لا يثبت النسب مما يحتمل لاثباته احتياطا للولد الا يرى انه يثبت بالايماء مع العورة على النطق
وسائر التصرفات لا يثبت به ويجب ان يستحلف عندهما خلافا لابي حنيفة لان الاختلاف عنده في النسب والنكاح
وهي من الستة المختلف فيها وموضعها الدعاوى قال رحمه الله ولو علق طلاقها بولادتها وشهدت امرأة على الولادة
ما تطلق عند ابي حنيفة وقالا تطلق لان شهادتها حجة فيما لا يطلع عليه الرجال لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة
فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه الا يرى انها تقبل على الولادة فكذا على ما بتبعي عليها وهو الطلاق وله انها ادعت الحنث
فلا يثبت الا بحجة تامة لان قبول شهادة النساء في الولادة ضرورية فلا تظهر في حق الطلاق لانه ليس من ضرورات
الولادة اذ الطلاق ينفك عن الولادة في الجملة وان صار من لوازمه عنا باتفاق الحال كمن اشترى جارية فاخبره عدل

انه فديحة الجرسي قبلت شهادته في حق حرمة الحي لانه في حق الرجوع على البايع بالثمن قال رحمه الله وان كان اقر بالحمل طلقت لان شهادة بعض فيما اذا علق طلاقها بالولادة وكان قد اقر بالحمل قبل الولادة يقع الطلاق بقولها ولدت بني غير شهادة احد وهذا على ابي حنيفة وقالا يشترط شهادة القابلة لانها تدعي الحسبة فلا يقبل قولها بدون الحجة وشهادة القابلة حجة في مثله على ما بينا ولابي حنيفة ان الاقرار بالحمل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة ولانها اقرت لكونها متهمة فيقبل قولها في رد الامانة وعلى هذا الخلاف لو كان الحمل ظاهرا اما عند بعض فظاهر لانه مدعية فلا بد من اقامة البينة واما عنده فلان الطلاق معلق بامر كائن لا محالة فيقبل قولها فيه كما في ذكره في النهاية وغيره قال رحمه الله واكثر مدة الحمل سنتان وقال الشافعي اربع سنين وهو المشهور من مذهب مالك واحمد وقال زفر خمس سنين وقال ربيعة سبع سنين وقال الليث بن سعد ثلث سنين وقال عباد بن العوام حتى سنين وعن الزهري ست سنين وقال ابو عبيد ليس لاقصاه وقت يوقف عليه ويطلع في ذلك بحكايات النساء وما روي ان الضحاك بقي في بطن امه اربع سنين فولدته امه وقد ثبت شتاياه وهو يضحك فمع بذلك وقال مالك صنين بلغه حديث عايشة منكرا عليها هذه جارتنا امرأة محمد بن عجلان تحمل اربع سنين واين عجلان من عقله وقد بقي في بطن امه اربع سنين ذكره الشافعي وعن ابن عجلان ان امرأة ولدت لاربع سنين ومرة لخمس سنين ولنا قول عايشة رضي الله عنها لا يبقى الولد في بطن امه اكثر من سنتين ولو بطل معقول وهو محمل على السماع لانه لا يدرك بالراي ولان احكام الشرع تبتنى على الاعم الاغلب وقد دل على ذلك في غاية الندرة يتعلق بها الاحكام والحكايات التي ذكروها غير ثابتة وعلى تقديرها معارضة وليست بحجة شرعية في نفيها فكيف تحتج بها على ثبوت النسب او نفيه وظل الممدود مثل لقلته لان ظل كل شيء الدوران اشرع زوالا من سايره الظلال وهو على حذف المضاف تقديره ولو بقدر ظل ممدود ويروى ولو بفلكة مغزل اي ولو بقدر دوران فلكة مغزل قال رحمه الله واقل مدة الحمل ستة اشهر لما روي انا عمر رضي الله عنه هم برجم امرأة جاءت بولد لستة اشهر من وقت التزوج فقال له علي رضي الله تعالى عنه ان خاصمتك خاصمتك بكتاب الله تعالى وهو قوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا وقوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن حولين كاملين لمن اراد ان يتم الرضاعة فبقي للحمل ستة اشهر وعليه اجماع المسلمين قال رحمه الله ولو تزوج امة فطلقها فاتت بولد لاقل من ستة اشهر منذ اتى من وقت التزوج لزمه والا اي وان ولدت لاكثر من ستة اشهر لا يلزمه لانه لما طلق وجب عليها العدة ثم بالتزوج بطل العدة في حق غيره وان بطلت بالنسبة اليه لجهلها له بملك اليمين فاذا جاءت بولد بعد ذلك فان جاءت به لاقل من ستة اشهر فهو ولده لتقدم

العلوق على الشراء فيلزمه سواء اقر به او نفاه وان كان لاكثر من ستة اشهر لم يلزمه لانه ولد المملوكة لتاخر العلوق عن الشراء فلا يلزمه الا بالدعوة وهذا اذا كان بعد الدخول ولا فرق في ذلك بين ان يكون الطلاق بائنا او رجعيا وان كان قبل الدخول فان جاءت به لاكثر من ستة اشهر ولاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق او اكثر من وقت التزوج من وقت الطلاق لا يلزمه كما قلنا وان كان لاقل من ستة اشهر لان العلوق حدث في حال قيام النكاح وان كان لاقل لا يلزمه لان العلوق سابق على التزوج وكذلك اذا اشتراها وجاءت قبل ان يطلقها في جميع ما ذكرنا من الاحكام لان النكاح ينعدم بالشراء ويكون معتدة في حق غيره ان كان بعد الدخول حتى لا يحل له ان يتزوج باختها عالم تحض حيضتين فيكون ما ولدته قبل ستة اشهر ولد المنكوحة اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر من وقت الشراء ولاكثر من ستة اشهر من وقت التزوج وبعده ولد المملوكة لما بينا ان الحوادث يضاف الى اقرب الاوقات ولا ينتقض هذا بما ذكرنا في الزيادات ان رجلا قال لامرأته بعد الدخول بها اذا حضت فانت طالق فولدت لاكثر من ستة اشهر من وقت الايجاب ولاقل من ستتين منذ فالايجاب على اربعة ولا تتعين ضرة للطلاق ولو اجيل الى اقرب الاوقات لتعينت وكذا ان قال لامرأته ان حبلت فانت طالق فولدت لاقل من ستتين من وقت التعليق تطلق وكذا الوجبات المطلقة رجعيا بولد لاقل من ستتين لما يمكن مراجعا لان الحوادث انما يضاف الى اقرب الاوقات اذا لم تتضمن ابطال ما كان ثابتا بدليل او ترك العمل بالمقتضى وفي هذه المسائل ذكل فلا يضاف الى ما قبله لان في الاولى ازالة ملك النكاح وكذا في الثانية وفي الثالثة ترك العمل بالوجبة الطلاق وهو البينونة عند انقضاء العدة وهذا اذا كان الطلاق واحدا واما اذا كان ثنتين يثبت نسب ما ولدته لستتين لان الامة تحرم بالطلقتين حرمة غليظة فلا يمكن اضافة العلوق الى ما بعد الشراء فلا يضاف الى اقرب الاوقات لعدم الامكان بل الى ما بعده تحملا لامره على الصلاح ولا يقال ينبغي ان يزول هذه الحرمة بملك اليمين لتعلقها بملك اوما ملكت ايمانكم لانا نقول قوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره يوجب الحرمة فتعارضتا فكانت الحرمة اولى ولهذا قلنا اذا ملك امه في الوضع لا تحل له توصلا لعقله تعالى وامر اتكم اللاتي ارضعنكم على المعنى قال رحمه الله ومن قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة بالولادة فهو ابن ولد ولا يثبت بدعوته والولادة تثبت بشهادة القابلة هذا اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من وقت قال ذلك لتيقننا بوجوده في ذلك الوقت وان ولدته لاكثر من ستة اشهر لا يلزمه لاحتمال العلوق بعد قال رحمه الله وقال لغلام هو ابني ومات فقالت انا امرأته وولدا ابنه لم يصح بدعوته ميراثه

والقياس ان لا يكون لها الارث لان النسب يثبت بالنكاح الفاسد وبالوطء بشبهة وبالبينة الولد فلا يكون
الاقرار به اقرارا بالزوجية لهذه الاشياء الا ان الاستحسان ان المسئلة مفروضة فيما اذا كانت معروفة بالحرية والاسلام ولكونها
ام الغلام والنكاح الصحيح هو المتعين الموضوع النسب فعند اقراره بالبنوة يحمل عليه ما لم يظهر خلاف ذلك كما يحمل عليه
عند نفيه عن ابيه المعروف حتى وجب على النافي الحد واللعان ولم يعتبر اضمال الحاجة بنفيه بالنكاح الفاسد والوطء
بالشبهة ولا يقال ان النكاح يثبت مقتضيا ثبوت النسب فيتقدر بقدر الحاجة لانا نقول النكاح غير متنوع الى نكاح موجب
للارث والنسب والى غير موجب لهما فاذا النكاح الصحيح لزم بلوازمه **قال** رحمه الله فان صلت حرية فقال وارثه انت ام
ولدي فلا ميراث لها لان الحرية الثابتة بظاهر الحال تصلح لدفع الرق ولا تصلح لاستحقاق الارث كاستصحاب
الحال وعلى هذا لو قال الوارث اذا كانت نصرانية وقت موت ابي ولم يظهر اسلامها فيه او قال كانت زوجة لي وهي امة
ينبغي ان لا يورث لما قلنا وقالوا لها مهر المثل في مسئلة الكتاب لان الوارث اقر بالوطء عليها ولم يثبت كونها ام ولد

باب الحضانة

قال رحمه الله احق بالولد امه جعل الفرقة وبعدها وفي الكافر الا ان يكون
مرتدة او فاجرة وان كانت احق لان الامة اجمعت على ان الام احق بالولد ما لم تتزوج يعني بزوج اخر وقد روى ابو
داود باسناده ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت يا رسول الله ان ابني هذا كان بطني له وعاء وحجري له
حواء ونداه سقاء وزعم ابوه انه ينتزعه مني فقال عليه السلام انت احق به ما لم تنكحي ولان الصغار لحاجتهم الى مصالحهم جعل
الشرع ولايتها الى من يحسن القيام عليها ولا يتفرغ في النفس والمال الا الام اقول رأيا مع الشفقة الكاملة سوى ايجاب النفقة
عليهم لكونهم اقدر عليها وجعل الحضانة الى الامهات لانهن ارفق واشفق واقدر واصبر على تحمل المشاق بسبب الولد
على طول الاعصار وافرغ للقيام بخدمته فكان في تفويض الحضانة اليهن وغيرها من المصالح الى الاباء زيادة منفعة
على الصغير فكان حسنا وانظرا للصغير فيكون مرضيا عند الله وبهذا قال ابو بكر الاعمش فارق امرأة ابراهيم ومسروق وقبيصة
جميعا من الشهود عند كل واحد منهم فلان اجماعهم لا يجبر الام على الحضانة في الصحيح لاشتمال عجزها وهذا لان
شفقتها عامل على الحضانة ولا تنفي عنها غالبا الا عن عجز فلا معنى للايجاب لوجود المحل بدونه فلا يجبر عليه وقال
في الهداية الا ان لا يكون للولد ذا رحم محرم غير الام فحينئذ يجبر على حضانته كيلا يضيع بخلاف الاب حيث يجبر على اجرته اذا
امتنع بعد الاستغناء عني للام لان نفقته واجبة عليه **قال** رحمه الله ام الام اي اذا لم يكن للام بان ماتت او بزوجت

فام الام احق لما روى ابو بكر ابن ابي شيبة في مصنفه ان عمر بن الخطاب طلق جميلة بنت عاصم فتزوجت فاخذ
عمر ابنة عاصما فادركته ام جميلة فاخذته فترافعا الى ابي بكر الصديق رضي الله عنه وهما متشبثان فقال الصبي خل بيني
وبين ابنتي فاخذته ولان هذه الولاية تستفاد من قبل الام فكانت التي هي من قبلها اولى وان بعدت **قال**
رحمه الله ثم ام الاب وان علت وقال زفر الاخت لاب وام اولى من ام الاب لانها تدلي بقرابة
الاب وهي يدلين بقرابة الام فكن احق لان الحضانة تستحق باعتبار قرابة الام ونحن نقول هذا ام لان لها
قرابة الولاد وهي اشفق فكانت اولى كالتي من جهة الام ولهذا تحرز ميراث الام كما تحرز تلك **قال** رحمه الله
ثم الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب لانهن بنات الابوين فكن اولى من بنات الاجداد فيقدم الاخت لابوين
ثم الاخت لاب وام ثم لام ثم لاب وعند زفر يشتركان لاستوائهما فيما يعبر وهو الادلاء بالام وجهة الاب لا مدخل له فيه ونحن
نقول يصلح للترجيح وان كان قرابة الاب لا مدخل لها فيه ثم الاخت لاب وفي رواية تقدم الخالة على العمة عليه السلام
الخالة والدة وقيل في قوله تعالى ورفع ابويه على العرش انها كانت خالة ولانها تدلي بالام وتكل بالاب فكانت
اولى اعتبارا للمولود به وبنات الاخت لاب وام اولى من الخالات واختلفت الروايات في بنات الاخت
لاب والصحيح ان الخالة اولى منهن وبنات الاخت اولى من بنات الاخ لان الاخت لها حق في الحضانة دون الاخ
فكان المدلي بها اولى واذا اجتمع من له حق الحضانة في درجة فاورعهم اولى ثم اكبرهم **قال** رحمه الله الخالات
لان قرابة الام ارجح في هذا الباب وقوله كذلك اي ينزلن منزلة ما نزلت الاخوات ومعناه من كانت لام واب
اولى ثم لام ثم الاب لان من كان انتماله من الجانبين اشفق ثم من كان لام اشفق والخالة تدلي من بنات الاخ لانها
تدلي بالام ونحن بالاخ **قال** رحمه الله ثم العمات كذلك يعني كما ذكرنا من اخوات الابوات ترتيبهن وبنات الاخ اولى من
العمات ولا حق لبنات العم والخالة في الحضانة لانهن غير محرم **قال** رحمه الله ومن نكحت غير محرم سقط حقها اي من
تزوج من له حق الحضانة بغير محرم الصغير سقط حقها لما روينا ولان زوج الام يعطيه نزرا ينظر اليه شزرا فلا نظر في الوقع
اليه بخلاف ما اذا كان الزوج ذا رحم محرم للصغير كالجد اذا كان زوجا للجدة والام اذا كان زوجا لعم الصغير او الخالة
اذا كان زوجا لعمه او اخاه او عمه اذا كان زوجا لخالة او اخاه من امه لا يسقط حقها لانتفاء الضرر عن الصغير
قال رحمه الله ثم يعود بالفرقة اي يعود حق الحضانة بالفرقة بعد ما سقط بالتزوج لزوال المانع كالناشزة

كذلك

سقط نفقتها ثم اذا عادت الى منزل الزوج لم يجب وكذا الولاية تسقط بالجنون والارتداد ثم اذا زال فكل عادت الولاية ثم اذا كان الطلاق رجعيا لا يعود حتى تنقضي عدتها لقيام الزوجية قال رحمه الله العصبات بترتيبهم اي اذا لم يكن للصغير اولاد يكون الحضانة للعصبات على ترتيبهم في الارث على ما عرف في موضعه يقدم الاقرب فالاقرب لان الولاية لغير ان الصغيرة لا توضع الا عند محرم من الاقارب كابن العم ولا للام التي ليست بمامونة ولا للعصبة الفاسق ولا الى مولى العتاقة تحرزا عن النقمة بخلاف الغلام واذا لم يكن للصغير عصبة يدفع الى ذوي الارحام على اي حسب كان منهم وعم من ام وخال وخويم لان لهم ولاية الانكاح عند فكذا في الحضانة قال رحمه الله والام والجدة احق به حتى يستغني وقدر بسبع سنين وقال العدوري حتى يأكل وحده و يشرب وحده ويستنجي وحده وفي الجامع الصغير حتى يستغني والمعنى واحد وقدر الحصاف بسبع سنين اعتبارا للغالب وهو قريب من الاول بل عينه لانه اذا بلغ سبع سنين يستنجي وحده والاول الى ما روي عنه عليه السلام انه قال مروا صبيانكم بالطهارة اذا بلغوا سبعا والا بالصلوة لا يكون الا بعد القدرة على الطهارة وقدر ابو بكر الرازي بتسع سنين لانه لا يستغني قبل ذلك عادة والغلام على فعل الحصاف والمراد بالاستنجاء وصف ما يعم الطهارة وهو ان يتطهر بالماء من غير ان يعينه احد وقيل هو مجرد الاستنجاء وهو ان يطهر نفسه عن النجاسات وهي لا تكاد يقدر على تمام الطهارة واما الغلام فلا بأس اذا بلغ هذا الحد لانه يحتاج الى التأديب والتخلق باخلاق الرجال واداب الاب والاب اقدر على التأديب والتثقيف وان اختلفا في سنه فقال الاب ابن سبع وهي قالت ابن ست فان استغنى بان يأكل و يشرب ويلبس ويستنجي وحده دفع اليه والا فلا وان اختلفا في تزوجها فالقول لها وان اختلفا في الطلاق بعد التزوج فان كان الزوج غير معين فالقول قولها والا فلا قال رحمه الله وبعد ما تحتضن الى الام والجدة احق بالجارية حتى تحتاج لان بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة اداب النساء من الغزل والطبخ والغسل والام اقدر على ذلك فاذا بلغت تحتاج الى التزويج والصيانة والى الاب والام التزويج وهما قادران على الصيانة وهذا لانها صارت عرضة للفتنة و مطمعا للرجال وبالرجال من الغيرة ما ليس بالنساء فالاب اقدر على دفع ذلك واصابتهم فكان اولى وفي نوادر هشام عن محمد اذا بلغت حد الشهوة فالاب احق وهذا صحيح لما ذكرنا من الحاجة الى الحفظ الصيانة وبه يفتى في زماننا لكثرة الفساد واذا بلغت احدى عشرة سنة فقد بلغت حد الشهوة في قولهم وقدر ابو الليث بتسع

سنين وعليه الفتوى قال رحمه الله وغيرها احق بالمشتراة بغير الام والجدة احق بالجارية حتى تشتهى وفي الجامع الصغير حتى تستغني لما ذكرنا في الحاجة ولان في التوكل عندها من تحصيل نوع استخدام وغيرها لا يقدر على الاستخدام ولان المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرها لا يملك الاستخدام ولهذا لا يوجره للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتها على ذلك شرعا فيحصل المقصود وفي الكافي اذا خلع الرجل امرأته وله منها بنت احدى عشرة سنة فضمتها اليها وتخرج من بيتها في كل وقت وتترك البنت ضايعة فله ان يأخذها قال رحمه الله والحرة والامة وام الولد امام يعتقها احق بها من الحضانة بالاشتغال بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للمملوك على نفسها فلا يكون لها ولاية على غيرها فتكون الحضانة لمولاها ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه على ما نذكر في البيوع ان شاء الله تعالى وان كان احدهما حرا فالحضانة للحر بها على ما قدمنا واذا اعتقا كان لها حق الحضانة فاولادها الاحرار لانها واولادها احرار وان ثبت الحق والمدبرة كالقنة لوجود الرق فيها والمكاتبة احق بولدها المولود في الكتابة لانه يجري فيه الرق فكانت بمنزلتها بخلاف المولود قبل الكتابة قال رحمه الله والذمية احق بولدها المسلم مالم يعقل الاديان لان الحضانة بتبني على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له مالم يعقل الاديان فاذا عقل ينزع من الاحتمال الضرر ولا حق للمرتدة في الحضانة لانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ له ولان دفعه اليها نظر له قال رحمه الله ولا خيار للولد عندنا وبه قال مالك وقال الشافعي يخير وعندهما اذا بلغ سبع سنين يخير الغلام وتسلم الجارية الى الاب من غير تخيير لما روى ابو هريرة رضي الله عنه ان امرأة جاءت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالت ان زوجي يريد ان يذهب بابنه وقد سقاني من بير ابي عتبة وقد نفعني فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم استهما عليه فقال زوجي انا قمي في ولدي فقال عليه السلام هذا ابوك وهذا امك فخذ بيد ايهما شئت فاخذ بيد امه فانطلقت به رواه الترمذي وصححه وهذا نص على التخيير غير ان احد بعقل موضع الغلام ولا يقال الجارية عليه لانها تحتاج الى الحفظ والتزويج دون الغلام ولنا ان صغير غير رشيد ولا عارف لمصلحته فلا يعتمد اختياره كسائر تصرفاته ولانه لقصور عقله يختار من عنده الراحة والتخلية فلا يتحقق النظر فيه وقد صح ان الصحابة لم تخير واولجته لم في الحديث لانه لم يذكر في العراق فالظاهر انه كانت في صحبة الابوين الى قولها ان زوجي يريد ولو لا انها في صحبتهما ما قالت

ذلك ويحتمل ان كان بالعكس هو الظاهر لانا قالت وقد سقاني من بئر ابي عتبة والابل تسقى من البئر هو البالغ ظاهرا
او موطنة حال فلا يمكن الاحتجاج به وليس فيه دليل على انه يخرج في السبع لانه ليس في الحديث ذكر عمر اولا نه وقت
يسوغ دعاية عليه السلام لاختيار الانظر فلا يقاس عليه غيره ولانه عليه السلام اعرضها اولا بالاستفهام وهو يفيد انه لم
يعتبر دون اختيار احد الابوين وبوجود هذا هذا خلق الغلام اذا بلغ رشيدا فله ان ينفرد بالسكنى و
لانه ان يضم الى نفسه بغير اختياره الا ان يكون مفسدا مخوفا عليه فحينئذ له ان يضم الى نفسه اعتبارا للنفس بالمال فانه اذا
بلغ رشيدا لا يسلم اليه بدون ماله فكذا في نفسه واذا بلغ مبذرا كان له ولاية حفظ ماله فكذا له ان يضم الى نفسه اما
لدفع الفتنة او لدفع العار عن نفسه فانه يعير بفساد وليه واما الجارية اذا كانت بكرا فليس لها ان يضم الى نفسه
بعد البلوغ لانها تجهل الرجال ولم تعرف حيلهم فيخاف عليها الخداع منهم واما الثيب فان كانت مامونة لا يخاف
عليها الفتنة فليس له ان يضم الى نفسه لانها اجربت الرجال وعرفت كيدهم فامن عليها من الخداع وقد زالت ولايته
بالبلوغ فلا حاجة الى ضمها وان كانت مخوفا عليها فله ان يضمها اليه لما ذكرنا في حق الغلام والجد بمنزلة الاب فيه
وان لم يكن لها اب ولا جد وكان لها اخ او عم فله ان يضمها اذا لم يكن مفسدا وان كان مفسدا فليس لهما ان يمكن
وكذا الحكم في كل عصبة ذا رحم محرم منها وكذلك البكر اذا طعنت في السن فان كان لها عقل ورأي ويؤمن عليها من
الفساد فليس لغير الاب والجد ان يضمها اليه وان خيف عليها ذلك فللاخ والعم ونحوهما من العصبات ان يضمها
اليه ان لم يكن مفسدا وان لم يكن لها اب ولا جد ولا غيرهما من العصبة او كان لها عصبة مفسد فللقاضي ان
ينظر في حالها فان كانت مامونة خلا ما تنفرد بالسكنى سواء كانت بكرا او ثيبا والا وضعها عند امرأة امينة ثقة
تقوم على الحفظ لانه جعل ناظرا للمسلمين **قال** رحمه الله ولا تسافر مطلقة ابدا ولا ما عائمة من الاحرار بالولد **قال**
رحمه الله الا الى وطنها وقد تكرهنا لان التزام المقام فيه شرعا وعرفا قال عليه السلام من تاهل ببلد فهو منهم ولهذا
تصير الجرسونية والمسافر مقيما على ما ذكره في الجواهر زاده وذكرنا الا العتمة لانه لا يكون مقيما وسيأتي في المختصر
الجواز بشرطين احدهما ان يكون وطنا لها والثاني ان يكون التزوج واقعا فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس
بوطن لها ليس لها ان تنقله اليه ولا الى وطنها لعدم الامرين في كل واحد منهما وبلوغه ثلاثة اطهار من الطلاق من الاصل وفي
الجامع الصغير ان لها النقل الى مكان العقد لان العقد حتى وقع في مكان يوجب احكامه فيه كما يوجب البيع التسليم

له مكانه ومن جملة حق امساك الاولاد الاول هو الاصح لان التزوج في دار الغربة ليس التزاما للمقام فيراعى فلا يكون لها النقل اليه كما لا يكون لها النقل الى وطنها اذا لم يقع التزوج فيه فحاصله انه متى وجد الامران في مكان جاز لها
النقل اليه كيف ما كان الا ان يكون دار الحرب فليس لها ان تنقلها لما فيه من الاضرار بالولد والولد المسلم او الذمي
وعن ابي يوسف انه اعتبر موضع الولادة لا غير حتى كان لها النقل الى موضع ولدتهم فيه لا الى غيره وان كان وطنا لها
ووجه التزوج فيه ما ذكره الطحاوي رحمه الله هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت وان تقاربا بحيث يتمكن من
مطالعة ولدها في يوم ويرجع الى اهله فيه قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع
التزوج ولا الوطن الا الى قرية من مصر لان الانتقال الى القرية بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلد واحد غير
ان الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لكونه يتخلق باخلاق اهل القرى غالبا لكن ذلك لا ان يكون وطنا ووقع العقد

باب النفقة

فيراعى في الاصح لما بينا وهذا الحكم في حق الام خاصة وليس لغيرها ان ينقله الا باذن الاب صح الجلي
وهي مشتقة من النفوق الذي هو الهلاك نفقت الدابة تنفق نفوقا ان ماتت ونفقت الدراهم من النفقة ونفقت السلعة نفاقا بالفتح
اذا نفقت وانفق الرجل اذا افتقر وذهب ماله وانفقت الدراهم من النفقة ونفقت السلعة نفاقا بالفتح
راجت وانفق القوم نفقت سوقهم فكان للهلاك والمروج وفي هلاك ورواج الحال في المصالح ونفقة
الغير تجب على الغير باسباب ثلاثة بالقرابة والزوجية والملك فبدأ بنفقة الزوجة لانها اشبه بما يقدم **قال** رحمه الله
تجب النفقة للزوجة على زوجها والكسوة بقدر حالهما ولو هما لفقة تفرض للشهر ثبت ذلك بالكتاب والسنة
والاجماع وضرب من المعقول اما الكتاب فقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن و
كسوتهن بالمعروف واما السنة فما روى عن جابر رضي الله عنه ان رسول الله صلى الله عليه وسلم ذكر في خطبته في حجة الوداع فقال
اتقوا الله في النساء فانهن عوان عندكم اخذتموهن بامانة الله واستحللتم فروجهن بكلمة الله ولكم عليهن ان لا
يوطئن فرشكم احدا تكرهونه فان فعلن ذلك فاضربوهن ضربا غير مبرح ولهن عليكم رزقهن وكسوتهن رواه مسلم
وابو داود وعن جابر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل ابدا بنفسك فتصدق عليها فان فضل شيء فلاهلك فان فضل
شيء فلذي قرابتك الحديث رواه مسلم واما الاجماع فلان الامة اجمعت على ان النفقة والسكنى واجبتان للزوجة
عازبة واما المعقول فلان النفقة تجب جزاء الاحتباس ومن كان محبوسا بحق شخص كانت نفقته عليه لعدم تفويته

لحاجة نفسه اصل القاضي والوالي والعامل في الصدقات والمغنم والمقاتلة والمضارب اذا سافر في مال المضاربة و
الوصي ولا فرق في ذلك بين ان يكون سالما وكافرة لاطلاق النصوص وقوله بقدر حالها الى يعتبر حالها في النفقة
حتى اذا كانا موسرين يجب عليه نفقة الموسرات وان كانا معسرين يجب عليه نفقة المعسرات وان كان احدهما موسرا
والاخر معسرا يجب عليه دون نفقة الموسرات فوق نفقة المعسرات وهذا الاختيار الخصاف وعليه الفتوى و
قال الكرخي يعتبر حال الزوج لا غير لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته وقال تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر
قدره وقال الله تعالى وبين قوله رزقه فلينفق مما اتاه الله لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها ومن اعتبر حالهما
فقد ترك العمل بالكتاب بيانه ان الزوج اذا كان معسرا وهي موسرة فلو اوجبنا عليه فوق نفقة المعسرات لكان
تكليفا بما لا يوت وهو منسوخ بالنص ولنا قوله عليه السلام لهند امرأة ابي سفيان خذي من مال ابي سفيان ما
يكفيك وولدك بالمعروف فقد اعتبر حالها والحديث صحيح مذكور في الصحيحين وما تلاه يقتضي اعتبار حال الرجال
فاعتبرنا حالها عملا بها ولان نفقة فيما اذا كان ملوفقيرا وهي موسرة يسلم لها قدر نفقة المعسرات في الحال والزايد (اي بالكتاب والسنة)
يسير في زمنه فلا يكون تكليفا بما لا يوت وكل جواب عرفته في فصل النفقة من اعتبار حال الزوج او حالها فهو
الجواب في الكسوة اذا المعنى لا يختلف وقد تعارض فيه نصان ايضا لان قوله تعالى على الموسع قدره وعلى المقتر قدره
والمراد به الكسوة والحديث عند عامة من اعتبرنا حالها باعتبار حالها ومعنى قوله بالمعروف الوسط
وهو المنصوص عليه في كفارة اليمين والمستحق للزوج والموسر وهي فقيرة ان عالمة بحالها وخادمها الاخلاق و
حسن العشرة وقوله ولو مانعة نفسها للمهر اي النفقة واجبة لها وان منعت نفسها من التسليم حتى يسلم لها المهر
المقدم وهو الذي تعورف بقديم في كل بلاد ورمان لانه منع بحق التعجيل من جهته فلا يسقط النفقة به وان كان
بعد الوطء على احدى صحة وعندهما لا الا اذا كانت في البلوغ لعدم صحة تسليم الاب وهذا لان النفقة وان
كانت جزاء الاحتباس عندنا لكن لا يشترط فيها صحة الاحتباس بان ينقلها الى بيته بل الاحتباس المقرر كاف لوجوبها
وذلك يوجد بمجرد العقد والتمكين ما لم يوجد منها الامتناع ظلما قال رح الا ان تشز اي لا تجب النفقة
للمناشزة وهي الخارجة من بيت زوجها بغير اذنه المانعة نفسها من خلاف ما لو مانعة في البيت وهي متمكنة من الوطء
حيث لا تسقط النفقة به لقيام الاحتباس لان الظاهر انه يقدر على وطئها كذا العادة الا ترى البكر لا تسقط الا

كذا

ولو كانا يسكنان في منزل المرأة فمنعته من الدخول عليها لا نفقة لها لانها ناشزة الا ان يكون سالبة التعلق
لان الاحتباس فات لمعنى منه ولو كان يسكن في المغصوب فامتنعت منه فلها النفقة لانها ليست بناشزة
ولو عادت الناشزة الى منزل الزوج وجب لها النفقة لوقوع المانع قال رح الا وصغيرة لا تطاء يعني
لا تجب لها النفقة سواء كانت في منزله او لم تكن وقال الشافعي لها النفقة لان العوض على الملك عندكم في
المملوكة يملك اليمين وكونها مستمتعا بها لا تاثير له الا ترى ان تجب للحايض والنفساء والمريضة والرتقاء والعجوز
التي لا تجامع مثلها ولنا ان المعتبر في ايجاب نفقة الزوجات احتباس ينتفع بها الزوج انتفاعا معقودا (احتباس)
بالنكاح وهو الجماع والدواعي له والصغيرة التي لا تصلح للجماع لا يصلح للدواعي ايضا فكان فوات منفعة الا
لمعنى فيها فصارت كالناشزة بخلاف المشهور به من المسايل التي ذكرت لان الانتفاع بهن حاصل في الجملة
من حيث الدواعي بان يجامعهن فيما دون الفرج او من حيث حفظ البيت والمونة بخلاف الصغيرة و
لا يمكن اعتباره بملك اليمين لان النفقة فيه لاجل الملك لا لاجل الاحتباس الا ترى انه لا يسقط بالاباق وهن
يسقط بالنشوز وقال ابو يوسف اذا كانت الصغيرة تصلح للخدمة والاستيناس فنفقتها الى بيته فليس له ان يردها
وتستحق عليه النفقة فاعتبر منفعة الخدمة والاستيناس وذكر في الزيادات مغربا الى الوجيزة في تعليل وجوب
النفقة وقيل ان الصغيرة اذا كانت مشتراة ويمكن جماعها فما دون التسع يجب لها النفقة ولو كانت الصغيرة
تصلح للجماع يجب نفقتها على الزوج بالاجماع لحصول المقصود واختلفوا في حد فقيل ثبت تسع سنين و
الصحيح انه غير مقدر بالسن وان العبرة للاحتمال والقدرة على الجماع فان السمينة الضخمة تحتمل الجماع وان
كانت صغيرة السن واذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الجماع وهي كبيرة يجب لها النفقة في حاله لان العجز من قبله
فصار كالمجبوب والعنين وان كانا صغيرين لا يقدران على الجماع فلا نفقة لها للعجز من قبلها فصار كالمجبوب و
العنين اذا كانت تحته صغيرة قال رح الا ومجبوبة بدين ومغصوبة وحاجة مع غير الزوج ومريضة لم تزف اي
لا يجب لهن النفقة اما المجبوبة فلان الاحتباس جاء من قبلها وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منها وذكر الكرخي
انها اذا حبست قبل النقلة فان كانت تقدر ان تخلي بينه وبينه فالحبس على النفقة وان كانت لا تقدر فلا نفقة لها و
لو حبست بعد النفقة لم تبطل نفقتها لان المنع يعارض الزوال وهو غير مضاف اليها فلا يورث اسقاطا كالحيض

والنفاس وذكر القدوري ان ما ذكره الكرخي محمول على ما اذا كانت لا تقدر على قضائه اما اذا كانت تقدر فلم تقض حتى
حبس فلا نفقة لها كما ذكره الخصاف وهذا التفصيل عن ابي يوسف رحمه الله والمذكور في الجامع الكبير انها
لا تستحق النفقة مطلقا من غير فصل واستشهد محمد على ذلك بغصب العين المستأجرة من يد المستأجر حيث يسقط
عنه الاجرة لفوات الانتفاع لا من جهته وعليه الاعتماد واذا هرب الزوج او حبس بحق او ظلم فلها النفقة لعدم
المانع من جهتها واما اذا غصبها غاصب فلان فوات الاستمتاع بها لا من جهة الزوج فلا تسقط النفقة و
عن ابي يوسف انها تستحق لما ذكرنا في المجبوبة واما اذا اجتمع معذرة فلما ذكرنا من ان فوات الاحتباس لا من قبله
يوجب سقوط النفقة وعند ابي يوسف لها النفقة اذا جاءت بعد تسليم نفسها لانها محتبسة فيه فلم تفت من جهتها
باختيارها وقد ذكرنا ان الاحتباس اذا فات لا من جهتها لا يوجب سقوط النفقة عندنا ويحتمل ان يكون هذا
المسئلة مبنية على ان الحبس على الغور عندكم محتبسة وعند محمد على التراخي فلا يكون محتبسة لكن يجب
عليه نفقة الحضر عند دون السفر لانها هي الواجبة عليه ولو كان زوجها معها في السفر يجب عليه نفقة الاقامة
اجماعا ولا يجب عليه الكراء لان الزيادة على نفقة الاقامة لحق الزوج فلا يكون عليه كالمولى
في مرضها واما المريضة قبل النقلة الى منزل الزوج وعد المراد بفعله ومريضة لم ترق فلعدم الاحتباس للحال
الاستمتاع بها ولو سلمت نفسها وهي مريضة لا يجب لها النفقة ولو مرضت بعد التسليم يجب لها روى ذلك
عن ابي يوسف رحمه الله والقياس ان لا يجب عليه لما ذكرنا وجه الاستحسان انها ينتفع بها انتفاع مقصود بالجماع
وهو الجماع او دواعيه والاستئناس بها وحفظ البيت والمانع على شرف الزوال فصار كالحيض والنفاس
فلان النكاح ليعقب للصحة والنافلة وليس من النافلة ان يمنع من الاتفاق على نفسها ويرد الى اهلها اذا مرضت
وقيل ان حكم الاستمتاع بها بوجه فعليه نفقتها والا فلا كالعبد الموصى بخدمته لانسان وبرقبته لآخر وروى
عن ابي يوسف انه ينفق عليها الا اذا تطاول بها المرض قال رحمه الله ويخادم لو موسرا يعني يجب على الزوج
نفقة خادمها اذا كان موسرا يعني اذا كان لها خادم متفرغ لخدمتها ليس لها شغل غير خدمتها وهو مملوك لها لان لا بد لها
من خلوم يقوم بخدمتها ويهيئ امورها حتى تتفرغ لحوائجه فكما وجب عليه نفقتها وجب عليه نفقة خادمها والجامع
ان نفقة كل واحد منهما تعود اليه الا ترى ان القاضي لما اوجب نفقتها في بيت المال وجب نفقة خادمها ايضا لما

ذكرنا واختلفوا في هذا الخادم قيل هي جارية مملوكة لها وان كانت غير مملوكة لها لا تستحق النفقة للخادم في
ظاهر الرواية كما لو تعاقد اذا لم يكن له خادم لا يستحق نفقة الخادم من بيت المال وهذا لان استحقاق نفقة
الخادم باعتبار ملك الخادم فاذا لم تملك فلا تستحق كالغازي اذا كان راجلا لا يستحق سهم الفارس ولو جاء
الخادم يخدمها لم يقبل منه الا برضاها ومنهم من قال كل من يخدمها وهذا اذا كانت حرة وان كانت امة لا تستحق
عليه نفقة الخادم وقيل اذا كانت من الارذال لا تستحق الخادم وان كانت حرة ولا تفرض لاكثر من خادم واحد
عند اهل الكوفة وقال ابو يوسف تفرض خادمين احدهما لصالح داخل البيت والآخر لصالح خارج وهو
نظير الاختلاف في الغازي اذا كان معه اكثر من فرس واحد وعند ابي يوسف اذا كانت غاية في الغنى وزفت
اليه بخدم كثيرة فلا تستحق نفقة الجميع ولها ان الواحد يقوم بالامرين فلا حاجة الى الآخر فيما يرجع الى الكفاية
واما لو للزينة ووجوب النفقة باعتبار الكفاية لا باعتبار الزينة والتجمل ولو لو كان لها خدم يخدمن بنفسه
كان يكفي فلم يلزمه نفقة الخادم فكذا اذا اقام الواحد مقام نفسه ويلزمه نفقة الخادم او في الكفاية ولو كان
الزوج معسرا لا يجب عليه نفقة خادمها وان كان لها خادم فيما رواه الحسن عن ابي حنيفة خلافا لمحمد سويعقل اذا
اذا كان لا خادم لها لم تكن مخدومة نفسها فيجب عليه نفقة كما لو كان موسرا والاول اصح لان المعسرة تكتفي بخدمة
نفسها واستعمال الخادم لزيادة التنعم فيعتبر في حالة اليسار دون الاعسار ولو اختلفا في اليسار والاعسار
فالقول قولها الا ان تقيم المرأة البينة لان الظاهر شاهد لها بالاصل قال رحمه الله ولا يفرق بينه وبين امرأته بعجزه عن النفقة ويؤمر بالاستدانة عليه
وقال الشافعي يفرق بينهما لما روى ابو هريرة رضي الله عنه عن رسول الله عليه السلام ابو الى من تعول فقيل من تعول يا رسول الله
قال امرأتك ممن تعول الجوع او فارقني جاريتك تعول الطعم واستعملني ولو كان تعلق الامر تركين رواه البخاري و
مسلم وروى انه قطع عنين ابي حرين في الرجل لا يجد لا ينفق على امرأته يفرق بينهما وكتب عمر رضي الله عنه الى امراء
الاجناد في رجال غابوا عن نسائهم فامرهم ان ينفقوا او يطلقوا فان طلقوا بعثوا بنفقة ما حبسته
ولان الواجب عليه الامساك بالمعروف وقد فات ذلك بالعجز عن النفقة فتعين الترك بالاحسان فصار كالجب والعنة بل
اولى لان البدن لا بقاء له بدون النفقة ويبقى بدون الجماع الا ترى انه يؤمر بالاتفاق على المملوك دون الجماع ويسير العجز
والاباء ولا يؤمر بالجماع وكذا منفعة الجماع مشتركة بينهما ومنفعة النفقة مختصة به فكان فوته ولنا قوله تعالى

وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة بدليل حتمه كل معسر وفعله ﷺ لا يكلف الله نفسا الا ما اتاها سيجعل بعد عسر يسرا
ودليل على ان من لم يقدر على النفقة لا يكلف بالانفاق فلا يجب عليه الا الانفاق في وقت الحالة ولان في التفريق ابطال
الملك على الزوج وفي الامر بالاستدانة تاخير حق وهو دون من الابطال فكان اولى ولا حجة له في حديث ابي هريرة
لانهم قالوا لم نسمعه هذا في رسول الله صلى الله عليه وسلم قال كما هذا من كيس ابي هريرة رواه البخاري كذلك عند في صحيحه
ولانه ليس فيه الا حكاية فعل المرأة المجرد او قاصر وليس فيه دلالة على ان الفراق واجب عليه اذا طلبت ذلك وكذا
الحديث الثاني لا يلزم الحجة لان في طريقه عند الباقي ايمن قانع وقال البرقاني في حديثه نكرة وقال ايضا سمعت
عندنا وضعفه غير ولا يمكن الاحتجاج بان عمر ايضا لان موجبه اسقاط طلبها من المعسر وكره ابن حزم وقال صح ذلك
عنه وكتابه ايضا كان الى القادسية على النفقة ولهذا امرهم ان يوفوا ما بقية من النفقة الماضية ولا يمكن قياسها
على الحج والعتق لانها يفوت بهما المقصود بالنكاح وهو التوالد والحال تابع فلا يلحق بما هو اصل ولان لا تفوت
بالتاخير وتبقى دينا في ذمته فيمكن تداركها في الاخرة فلا يمكن معارضة لابطال حقه من الملك وفي الحج والعتق لا يمكن
ذلك فتعارض الحقان فترجح حقها لانه اصدق من حقه اذ لا حاجة له الا فيما يرجع الى المقصود بالنكاح وبهذا
يجاب عن نفقة الامة اذ لا يمكن تداركها لان المملوك لا يكون له دين على سيده فتبقى البيع فلان سقوط حقه في
الوقت الى بدل وهو الثمن وسقوط حق العبد في النفقة لا الى بدل فكان البيع اهون لانه لو لم يبع فات حق الامة
ام ولده لا يعتق القاضي عليه لما فيه من ابطال حقه بلا عوض وبهذا تبين ان الامساك بالمعروف لم تعت لان
كل واحد مخاطب بما عليه لكن على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وليس له قدر الا على الالتزام في ذمته
فيجب المصير اليه كما في المسرة بالنص وبهذا وجب المصير اليه في حق المهر والنفقة المجتمعة عن الماضي وفارق الامر
بالاستدانة مع فرض القاضي النفقة ان يمكن اداء الغريم على الزوج فيطالبه بخلاف ما اذا كانت بغير امره
حيث تطالب هي ثم يرجع به على الزوج ولا يحمل على الغريم لعدم ولاية عليه وذكر الخصاف ان تغيير الاستدانة
هو الشراء بالنسيئة لتقطع الثمن من حال الزوج وفي شرح المختار المرأة المعسرة اذا كان زوجها معسرا ولها ابن من
غيره موسر او اخ موسر فنفقتها على زوجها ويؤمر الابن او الاخ بالانفاق عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر
بخلاف الابن او الاخ اذا اعسر لان هذا من المعروف فتبين بهذا ان الاداء لنفقة اذا كان الزوج معسرا و

وهي معسرة يجب على كل من كانت تجب عليه نفقتها لولا الزوج وعلى هذا لو كان للمعسر اولاد صغار وهم يقدرون على اتفاقهم
تجب نفقتهم على من يجب عليه لولا الاب كالام والاخ والعم ثم يرجع به على الاب اذا ايسر بخلاف نفقة اولاده الكبار حيث
لا يرجع عليه بعد ايساره لانا لا نجمع الاعسار فلهذا كانت قال رحمه الله وتسقط نفقة الايسار بطروء وان قضى بنفقة
الاعسار يعني اذا كان ينفق عليها نفقة المعسر لاعسار ثم ايسر ثم لها نفقة الموسر بطرو الايسار الى بدو ولو ان
الاول بالقضاء لان القضاء به لعذر الاعسار فاذا زال العذر بطل ذلك كما لو كفر بالصوم او اوجد رقبة بطل صومه
وتقدم الفرض لا يمنع الاتمام بعد لانه تقرر لنفقة ما يجب وهذه المسئلة يستقيم على قول الكرخي حيث اعتبر حال الرجل
فحكم بتغير حال المرأة اصلا وهو ظاهر الرواية ولا يستقيم ما ذكره الخصاف من اعتبار حالها على ما عليه الاعتماد
فيكون فيه نوع بيان وقع من الشيخ لان ما ذكره في اول الباب هو قول الخصاف ثم بنى الحكم على قول الكرخي قال رحمه الله ولا
تجب نفقة مضت الا بالقضاء او الرضا اي اذا مضت من يوم ينفق عليها الزوج فلا شيء لها من ذلك الا ان يكون
القاضي فرض لها النفقة او صالحت الزوج على مقدار منها فيقضي لها بنفقة ما مضى لان النفقة صلة فلا تملك الا
بالقبض كرزق القاضي وقال الشافعي رحمه الله يصير دينا بلا قضاء ولا رضا لانها عوض عن الملك كالمهر قلنا لو كان
عوضا عن الملك لوجب جملة واحدة كالمهر وثمن المبيع ولانه مضمون بالمهر فلا يكون مضمونا بغيره كيلا يجتمع العوضان
عن معوض واحد ولانه لو كان عوضا لا يخلو اما ان يكون عوضا عن الملك او عن الاستمتاع به والاول منتف لما ذكرنا
وكذا الثاني لان الاستمتاع تقرر في المملوك فلا يستحق عوضا ولكن لما وقع الاضطرار لاجله ليتمكن من الاستيفاء
وصيانة عادة اوجبت عليه النفقة لرزق القاضي لما كان مشغولا لحقوقهم وجبت النفقة من بيت مال المسلمين
الا ترى ان الاستيفاء امر زايد على ما ورد عليه العقد وكذا الاحتباس فيجب بمقابلة جزاؤه صلة والصلات
لا تملك الا بالقبض كالهبة والصدقة ولان فيه صيانة حق الزوج وحق الشرع فمن حيث الاستمتاع وقضاء
الشهوة واصلاح المعيشة حق الزوج ومن حيث تحصيل الولد وصيانة كل واحد منهما عن الهلاك الزنا حق الشرع
فباعتبار حقه عوض وباعتبار حق الشرع صلة فاذا تردد بينهما فلا يستحكم الا بحكم القاضي او باصطلاحهما لان
ولايته على نفسها فوق ولاية القاضي عليها وذكر في الغاية ان النفقة ما دون الشهر لا يسقط وعزاه الى الروضة
فكانه جعل القليل مما لا يمكن التحرز عنه او لو سقطت بمضي يسير من المدة لما تمكنت من الاخذ اصلا قال

رح الا وعلوت احدهما تسقط المقضية الى موت احد الزوجين يسقط النفقة المقضى بها لما ذكرنا انها صلة
والصلات تسقط بالموت كالهبة والوديعة والجزية وضمان العتق هذا اذا لم يأمرها بالاستدانة وان امرها القاضي
بالاستدانة ثم تسقط بالموت هو الصحيح وذكره في الزيادات وهذا لان حق النفقة لما شرعان شبه بالصلة وشبه بالديون فاذا
امرها بالاستدانة لا تسقط كسائر الديون وان لم يأمرها سقطت كسائر الصلات عملا بالبدلين وان للقاضي
ولاية عامة فاستدانتها بامر القاضي كاستدانة الزوج وهو الزوج بالاستدانة لا يسقط بالموت فكذا باستدانتها بامر
القاضي فان قيل انتم قلتم فيما بعد لعدم استحكام هذا الدين بحكم الحاكم فلا يسقط بمضي الزمان بعد ذلك فعلى هذا ينبغي
ان لا يسقط بالموت ايضا لاستحكامه بالقضاء قلنا ان الموت يبطل الاهلية بالكلية حتى لا يتصور منه الاتمام
بعد ذلك فكان اقوى في ابطال الصلة فيحتاج فيه الى استحكام اكثر وهو الامر بالاستدانة وفي حالة الحياة
لم تبطل الاهلية فيستحكم بمجرد ان كيد وهو القضاء بها وكذا لا تسقط بالطلاق في الصحيح لما ذكرنا قال رح الله
ولا ترد المجلة الى المرتد النفقة المجلة بموت احدهما بان اسلفها نفقة شهر ثلاثة اشهر احدهما لا يسترد شيئا وكذلك
قال محمد رح الرحمن لها بنفقة مائتي درهم وما بقي يسترد منها وبه قال الشافعي رح الله وعلى هذا الخلاف الكسوة
بما يقول ان ما اخذت عوضا عما يستحق عليه بالاستبدال فتبين ان لا استحقاق لها عليه فترده كما اذا ادعى على شخص
دينا فقضاه ثم تصادقا ان لا دين عليه فانه يرد المقبوض وكما اذا اسلفها نفقة سنة ثم ماتت قبل ان يتزوجها
وكرزق القاضي او المقاتلة اذا اسلفهم ثم ماتوا قبل الحصاد ولنا ان الصلة اتصلت بالقبض ولا رجوع في الصلات
بعد الموت بخلاف مسألة التصادق فان المقبوض هناك مضمون على القابض الا ترى انه يرجع عليه وان هلك و
هنا يسقط الرجوع بالهلاك اجماعا وبخلاف التعجيل قبل التزوج لانه لم يصح لعدم سببه ولهذا لا يلزم وهنا
وقع صحيحا لازما ورزق القاضي ممنوع لانه على الخلاف وليس مسلما الفرق بينهما ان تقرر الامام في بيت
المال مقيد بشرط النظر والنظر ان يؤخذ منه ويعطى لمن يحق بعد من قضاء المسلمين قال رح الله ويباع
العين في نفقة زوجة وهي اذا تزوجها باذن المولى لانه تزوجت في دينه لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق
المولى فيتعلق برقبته كدين التجارة بخلاف ما اذا كان بغير اذنه لان النكاح لم يصح فلم يجب النفقة فيه ولو دخل بها
لا يباع ايضا في المهر لان وجوب المهر بظهر في حق المولى لكونه مجبورا عليه وانما يطالب بعد الحرية وللمولى ان يفديه

لان حق الزوجة في النفقة لا في عين الرقبة ولو مات سقط ذكرنا ان الصلات تملك بالقبض وتسقط بالموت قبل
القبض وكذا اذا قتل سقط في الصحيح وقيل لا تسقط لان اطلق القيمة فينتقل اليه كسائر الديون وانما تسقطان
لو فات المحل الذي اطلق كالعبد الجاني اذا قتل بالجناية وهذا ليس بشيء لان الدين انما ينتقل الى القيمة اذا كان دينا لا
يسقط بالموت وهذا يسقط بالموت على ما بينا فكيف ينتقل اليها ولو اصح على نفقة اخرى بعد ما بيع مرة بيع ثانيا
وكذا ثالثا الى ما لا يتناهى وليس من الديون ما يباع فيه مرارا الا دين النفقة وغيره من الديون يباع فيه مرة فان اوفى
الغرماء والا طولب به بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل نهار فيكون دينا آخر حادثا بعد البيع ولا
كذلك سائر الديون ولو كان مدبرا او مكاتبا او ولد ام ولا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع الا ان المكاتب اذا
عجز يباع لانه يقبل النقل بعد العجز قال رح الله ونفقة الامة المنكوحة اذا لم تجب بالتبوئة لان الاحتباس لا يتحقق
الا بها وتبوئتها ان يخلي بينها وبين زوجها ولا تستخدمها لان المعتبر في الاستحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج
وذلك يحصل بالتبوئة وان استخدمها بعد التبوئة سقط نفقتها لزوال الموجب وان خدمته احيانا من غير ان
يستخدمها لا تسقط النفقة لانه لم يستخدمها فلا يكون السيد اولى فرق في ذلك بين ان يكون زوجها حرا او عبدا
او مدبرا او مكاتبا لان المنع الموجب هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج ولا يقال ان خدمة المولى مقدمة على حق
الزوج شرعا حتى تجب عليه التبوئة فيكون حبسها لحقه فينبغي ان يكون لها النفقة كالحرة اذا امتنعت من تسليم نفسها
حتى يوفيها مهرها لانا نقول الحرة اذا امتنعت تقريرا حتى يوفيها مهرها لان التفويت من جهتها فلا تسقط النفقة بخلاف
الامة كان التفويت قهرا من جهة المولى فلا تستحق النفقة وكونه مقدما شرعا لا اثر له في عدم سقوط النفقة كما اذا
حبست مع محرم وام الولد والمدبرة كالمنفعة كالقنة حتى لا تجب نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت
باذن المولى حيث تجب نفقتها قبل التبوئة كالحرة لان المولى ليس له استخدامها لضرورة اتى بنفسها وضاعها فتقدر
على تسليم نفسها شرعا كالحرة فيجب لها النفقة بخلاف العبد كالحرة ولو بوأ الامة بعد الطلاق ولم يكن بوأها قبله فلا نفقة
لها طلاقا للزوج رح الله لانها صارت محبوسة لحقه فتستحق النفقة قلنا انها كانت مستحقة عند الطلاق فلا تستحق
بعده وان زوج امته من عبد فنفقتها على المولى بوأها منزلا ام لم يبوأها لان نفقة المملوك على المالك قال رح الله
والسكنى في بيت خال عن اهله واهلها اي يجب لها السكنى في بيت ليس فيه احد من اهله ولا من اهلها الا ان يختار ذو كل

لان السكنى حقها اذ هو من كفايتها فيجب لها كالنفقة وقد اوجبها له بعقد معاوضة بالنفقة بفعل اسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم اى وانفقوا عليهن من وجدكم وهكذا قرئا ابن مسعود واذا كان حقا لها فليس له ان يتركه غرما لها كالنفقة وهذا لان السكنى مع الناس يتقرر ان به فانها لا يأنفان على متاعها ويمنعها من الاستمتاع والمعاشرة الا ان يختار ذلك لان الحق لها فلها ان تتفقا عليه ولو اسكن معها امة ليس لها ان يمتنع من ذلك لانه يحتاج الى الاستخدام فلا يستغنى عنها ولو اخلى لها بيتا من دار وجعل له مرافق وغلقا على حدة كفاها لحصول المقصود بذلك فان اشتكت من الزوج الايذاء بسوء العشرة فان علم القاضى بذلك او اخبره عدلان بذلك ومنعه وفى الغاية عليه ان يسكنها عند جيران صالحين قال رحمه الله ولهم النظر والكلام معها الى لاصلها ان ينظروا اليها ويتكلموا معها فى وقت شاءوا ولا يمنعهم من ذلك ما فيه من قطيعة الرحم وليس عليه فى ذلك ضرر وقيل لا يمنعهم من الوصول والكلام معها وانما يمنعهم من القرار لان الفتنة فى اللبث وتطويل الكلام وقيل لا يمنعها من الخروج الى الوالدين ولا يمنعهما من الدخول عليها فى كل جمعة وفى غيرها مما فى المحارم فى كل عام ولو الصحيح وقول مجاهد فى قوله الوازى بشر فى المحارم قال رحمه الله وفرض لزوجة الغايب وطفله وابويه فى حال له عند من يقربه وبالزوجية ويؤخذ كفيل مرتا اى يفرض النفقة فى حال الغايب بشرط ان يقر من عنده المال بالمال والزوجية وكذا بشرط اقرار من عنده المال بالنسب وكذا اذا علم القاضى ذلك وهم يعترفون وقال زفر رحمه الله لا يفرض اليمين من الوديعة ونور بالاستدانة عليه لان المودع مامور بالحفظ دون الدفع ولنا ان صاحب اليد اذا كان مقرا بالمال والزوجية والنسب فقد اقر لهم بحق الاخذ لانهم لم يأخذوا بايديهم من ماله بغير رضاه واقرار صاحب اليد معتبر فى حق نفسه لا سيما هنا فانه لو نكر احد الامرين لا يقبل بينهم فيه لان المودع ليس بخصم عنه فى اثبات الزوجية والنسب ولهم خصم عنه فى اثبات المال فاذا قبل اقراره فى حق نفسه صح يؤخذ من تقوى الوديعة والغايب ضرورة وكذا ان المال فى يد مضاربة او دينا فى ذمة الغريم واقر بالمال والزوجية والنسب او علم القاضى بذلك وان علم احدهما اما النسب والزوجية او المال يحتاج الى الاقرار بما ليس بمعلوم عندهما وهو الصحيح هذا لان المال من جنس حقهم اى من النقود او الطعام او الكسوة لما اذا كان من خلافه فلا فرض من النفقة فيه لانه يحتاج الى القضاء بالقيمة او الى البيع وكل ذلك لا يجوز على الغايب فصار بمنزلة الودائع فى هذا الحكم لانه يصير قيمة للمضروب وان اخذ من امرأة كفيل فحبس احتياطا بجوابه قد كان يحل لها النفقة او كانت ناشزة او طلقة قد انقضت عدتها فلما انتفت عنها التكفيل بخلاف ما اذا مات

قسمت التركة بين الورثة بالبينة حيث لم يؤخذ منهم كفيلا عند ابى حنيفة لاحتمال ان يكون له وارث اخر والفرق ان المكفول له فى النفقة معلوم والزوج فى الميراث مجهول وتحلف بالزوج الكفيل احتياطا لان من الناس من يعطى الكفيل ولا يحلف ومنهم من يحلف ولا يعطى الكفيل فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغايب ولا يقضى بنفقة فى مال الغايب الا لهم لان القضاء على الغايب لا يجوز فنفقة حولا، واجبة قبل القضاء، فلهذا كان لهم ان ياخذوه قبل القضاء بدون قضاه فيكفى القضاء، فى حقهم اعانة وفتوى من القاضى بخلاف غير الولاد من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء، ولهذا ليس لهم ان ياخذوا من ماله شيئا قبل القضاء، اذا ظفروا به فلان القضاء فى حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغايب ولو لم يقر الابن بحق الاب بذلك ولم يعلم القاضى فاراد ت المراة اثبات المال او الزوجية او مجموعهما بالبينة لتقضى لها فى مال الغايب ولتؤمر بالاستدانة لا يقضى لها بذلك لان ذلك قضاء على الغايب وقال زفر رحمه الله يسمع بينتها ويقضى بالنكاح ويعطى النفقة من مال الزوج ان كان له مال وان كان لم يكن له مال يؤمر بالاستدانة لان فعل البينة بهذه الصفة نظر لها وليس فيه ضرر على الغايب لانه لو حضر وصدقها او ابنت ذلك بطريقة كانت النفقة لها والا فيرجع على او على الكفيل ولو قضى ابى صورة اولا ثم رجع لما ذكرنا فى المكتوب وكان الوجوب يقتضى الا يقضى بينتها ويثبت به النكاح ايضا ثم رجع الى ما ذكرنا هنا قال رحمه الله ولمعتدة الطلاق الرجعى النفقة والسكنى لعدة الطلاق ولا فرق فى ذلك بين البائن والرجعى وقال الشافعى رحمه الله لا نفقة للبائنة الا ان يكون حاملا لما روى ان فاطمة بنت قيس قالت طلقنى زوجى ثلاثا ولم يجعل لى رسول الله صلى الله عليه وسلم سكنى ولا نفقة رواه الجماعة الا البخارى وعن الشعبى عن فاطمة بنت قيس عن النبى صلى الله عليه وسلم فى المطلقة ثلاثا قال ليس لها نفقة ولا سكنى رواه احمد ومسلم وفى رواية عن مسلم انه عليه السلام قال لا نفقة لها الا ان يكون حاملا الحديث وقال الله تعالى وان كن اولات حمل فانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ولانا بانة التمكين ولا تمكين هن لعدم الحل الا انه اذا كانت حاملا يجب عليه نفقة الحمل لكونه ولدا فعل عمر رضى الله عنه لا يدع كتاب ربنا وسنة نبينا عليه السلام لقول امراة لعلها حفظت او نسيت رواه مسلم وفى رواية الطحاوى والدارقطنى زيادة فقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول للمطلقة ثلاثا النفقة والسكنى ومراده بقوله كتاب ربنا قوله تعالى يا ايها النبى اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى اخرها ذكر من الايات وجه التمسك به ان الله تعالى منع اخراجهن وخروجهن من بيوتهن بقوله

لا يخرجن من بيوتهن ولا يخرجن وواجب النفقة والسكنى على الازواج بقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم من وجدكم وفي مصحف ابن مسعود واسكنوا عليهن من وجدكم ولم يفرق بين الرجعي والبائن وهذا
لان النفقة تجب جزاء الاحتباس بحق صيانة نماءه وهذا المعنى موجود فيهما ويؤيد ان الله تعالى نهى عن مضارتهن
بقوله تعالى ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن فلو لم تكن لها النفقة في هذه الحالة تضررت فاحتاجت الى تضييق الشدة
من منع النفقة مع الحبس لحقها والى خروجها اوجبت ذلك فان قيل لما لم تعم الآية بل المراد بها المطلقة رجعيا بدليل
قوله تعالى فاذا بلغن اجلهن فامسكوهن بمعروف او فارقوهن بمعروف او لا خيار له في البائن قلنا حد ر
الآية تمام فلا يتطرق بذكرهم ما يخص بعض ما تناوله الصدر غاية ما في الباب ان قوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة
قروء يتناول البائن والرجعي ثم لا يبطل عمومه بقوله وبعولتهن احق بردهن وتخصيص الحامل بالذكر كشفة
العناية بما يلحقها من المشاق بالحمل وطول مدته اولازالة الوهم لانه يتوهم سقوطها لطول اجله وحديث فاطمة
لا يجوز الاحتجاج به لوجود احد ما انكر الصحابة انكروا عليها كعمر على ما تقدم وابن مسعود وزيد بن ثابت
واسامة بن زيد وعائشة حتى قالت لفاطمة فيما رواه البخاري ان لا تتقي الله ورويت انها قالت لها لا خير لك في ذلك وهل
هذا الكلام لا يقال الا عن اتركب بوجهه محرمة وفي صحيح مسلم لما حدث الشعبي فيما بهذا الحديث فاذ الاسود ابن يزيد
كفا من حصا وحصب به الشعبي فقال له ويلك احدث بمثل هذا الحديث وقال ابو سلمة انكر الناس عليها فصار منكرا فلا يجوز
الاحتجاج والى الاضطراب فانها جاءت طلقها البتة وجاء طلقها ثلثا وجاء ارسل اليها بتطليقة كانت بقيت من طلاقها و
جاءت طلق البتة وهو غايب وجاءت عزا وجاءت حين قتل زوجها وجاءت طلقها ابو عمرو ابن حفص وجاءت طلقها ابو حفص
ابن المغيرة فلما اضطرب سقط الاحتجاج به والثالث ان نفقتها سقطت بتطويل لسانها على احمائها فعلها الخروج
لذلك قال الله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان يأتين بفاحشة وهو ان تتخنى على اهل الرجل فتؤذيهم
قاله ابن عباس ذكره الصفاقسي في شرح البخاري وفي مصحف ابي ابن تتخنى عليكم وعن سعيد بن المسيب لفاطمة تلك امرأة
فتنت التي كانت لسنة فوضعت على يدي ابن ام مكتوم وعن عائشة بمثله فعلم بذلك ان لم يفرض لها رسول الله صلعم
الدعم لاجل ذلك لانها تكون بناشزة وشرط وجوب النفقة ان يكون محبوسة في بيته والشافعي احتج به في حق
السكنى ولان هذا حكاية حال فلا يكون الاحتجاج به الا بما روي عن عائشة رضي الله عنها انها قالت كانت رخصة

لعله

لعله وقوع النفقة بازاء التمكين ولا تمكين هنا لعدم الحل قلنا لا نسلم انها بازائه بل لاجل الاحتباس بحق الزوج
وهو المؤثر فيه لان من ملكان محبوسا لاجل غيره تكون نفقة على اصله كالقاضي والمضارب ولا تاثير لعدم الحل في سقوط النفقة
الا ترى انه يجب على نفقة امواته الحايض والنفساء والمظاهر منها وكذا اذا فات التمكين حسا نحو المرض لا تسقط النفقة
وقوله الا انه اذا كانت حاملا تحت عليه نفقة الحمل لا يصح لوجوه احدها ان النفقة لو كانت للحمل لوجبت في حال
الحمل كنفقة اولاده الصغار وثانيها ان امرأة لو كانت امة فعتقت طلقا رجعيا وهي حامل لوجبت نفقتها على مولاها
لا على الزوج لان الحمل ملكه وعلى هذا لو كانت الجارية لشخص وحملها لآخر لوجبت النفقة على صاحب الحمل وثالثها انها
لو كانت للحمل لسقطت بمضي الزمان كنفقة الاقارب وهي لا تسقط عندهم بمضية ورابعها انها لو كانت للحمل لتعددت
بتعدده قال لا للموت والمعصية اي لا تجب النفقة للمعتدة عن الوفاة ولا للمعتدة وقت الفرقة بنفسها بمعصية
من جهتها كالردة وتقبيل ابن الزوج اما المتوفى عنها زوجها فلان الاحتباس ليس بحق الزوج بل بحق الشرع وجبت
عليها عبادة ولهذا لا يرى فيها معنى التعرف عن رؤية الروح بالجيض مع الانكار فلا تجب نفقتها على الزوج ولان النفقة
تجب ساعة فساعة ولا ملك له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في ملك الورثة لانعدام الاحتباس لاجلهم واما اذا حصلت
الفرقة بمعصية من جهتها فلان صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة بلا بعد لانها ازالت المحل والملك بينهما فلا
فلا تجب لها النفقة بخلاف المهر اذا كانت الردة ونحوها بعد الوطء حيث تجب لها لانه يجب بالتسليم وقد وجد ولو وقعت
الفرقة بينهما باللعان او الايلاء او العنة او الجب فلا تسقط النفقة لان الفرقة بهذه الاشياء مضافة الى الزوج وكذا
اذا وقعت الفرقة بينهما بخيار البلوغ او العتق او عدم الكفاءة ولو اسلمت امرأة وابى الزوج ان يسلم فلا نفقة لان
الفرقة بالاباء وهو من خلاف ما اذا اسلم الزوج وابت حيث لا تجب لها النفقة لان الامتناع جاء من قبلها وبهذا
يسقط به مهرها لو كان اذا كان قبل الوطء قال رجعيا او ورد ثانيا بعد البت تسقط نفقتها لانها كانت ابنة اي اذا طلقها ثلثا
ثم ارتدت والعياذ بالله سقطت نفقتها ولو مكثت ابن الزوج بعد ما طلقها ثلثا او واحدة بائنة لا تسقط لان
الحرمة تثبت بالطلاق والبين ولا تاثير للردة فيها ولا للتمكين بعد ان الموتة تحبس ولا نفقة للمحبوسة لما بينا والله
الملكة لا تحبس فافترقا حتى لو اسلمت الموتة وعادت الى بيت الزوج وجبت لها النفقة لزوال المانع فصارت كالناشزة
اذا رجعت الى منزله بخلاف ما اذا وقعت الفرقة بالردة بان ارتدت قبل الطلاق حيث لا تجب لها النفقة وان اسلمت

وعادت الى منزله لانها بالردة فوتت عليه ملك النكاح وهو لا يعود بعودها الى منزل الزوج ولو لحقت بدار
الحرب مرتدة ثم عادت مسلمة فلا نفقة لها كما كان لان العدة تسقط بالالحاق بدار الحرب مرتدة كما لتباين
لانها بمنزلة الموت فانعدام السبب الموجب قال رحمه الله ولطفله الفقير يعني تجب النفقة والكسوة عليه لاولاده الصغار
الفقراء لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب فاوجب عليه رزق النساء لاجل الاولاد
فلان تجب عليه نفقة الاولاد بالطريق الاولى وانما قلنا اوجب عليه لاجل الاولاد لان ترتيب الحكم على الاسم المشتق
من معنى يدل على علية ذلك المعنى كالسارق والسارقة فاقطعوا يديهما او نقول ان الله تعالى اوجب عليه اجرة الرضاع
رضاع بها تكونا وهو نفقة للولد ولا يشاركه فيه احد فتكونا وتقييد بالطفل والفقير لبيان علة وجوبها اذ
كان الولد غنيا او كبيرا وهذا صحيح لان الغنى يأكل من مال نفسه والبالغ اذا كان ذكرا وهو صحيح لا تجب نفقته
على ابيه ولا على غيره من الاقارب على ما يأتي من ترتيب قال رحمه الله والاجرام لتوضع اي لا تجب الام الصغير على ارضاع
ولدها لما ذكرنا ان النفقة على الاب والارضاع نفعة له فكان على الاب وبها يتوجه عن ارضاعه واستئجار دليل عليه
لانها لا تمتنع عن ارضاع مع العذر غالبا وهو كالمستحق فالزامها اياه بعد ذلك يكون ضرارا بها وقد قال الله تعالى لا
تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده ديانة لانه من باب الاستخدام كالكنس البيت والطبخ وغسل الثياب والخبز ونحو ذلك فانه
واجب عليها ديانة ولا اجرة لها القاضي عليه لان المستحق عليها بعقد النكاح تسليم النفس للاستمتاع لا غير وذكر الخصاف
ان الاب اذا لم يكن له مال ولا للولد مال تجبر عليه وتجعل الاجرة دينا عليه كما في نفقة ويحمل هذا القول على ما اذا طلقها و
انقضت عدتها قال رحمه الله ويستأجر من ترضعه عندها لا يستأجر الاب من ترضعه عند الام لما ذكرنا ان النفقة
على الاب والحضانة لها ولا تجب على المرضعة ان تمكث عند الام لما شرط ذلك عليها بل ترضعه وترجع الى منزلها او
تحمل الصبي معها اليه او ترضعه في فناء الدار ثم يدخل به الدار لما هو هذا اذا كان لا يجد من ترضعه وكان الولد يأخذ ثدي
غيرها وان كان لا يجد من ترضعه او كان لا يأخذ ثدي غيرها تجبر عليه صيانة عن ضياعه وفي ظاهر الرواية لا تجبر لان يتعذر
بالوهن وغيره من المانعات فلا يؤدي الى ضياعه والى الاول مال العتابي وشمس الائمة السرخسي وقال مالك تجبر الام
مطلقا الا اذا كانت شريفة والحجة عليه ما ذكرنا قال رحمه الله لا ام له لو منكوحة او معتدة الا يجوز استئجار ام الصبي لوالد
كانت لحرمة الوطء عودة لان الارضاع مستحق عليها ديانة قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن الآية وهو مرضعة

الخبز وسواكن فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولهذا لا يجوز ان يأخذ الاجرة على حزمة البقل من الكناس وغيره وانما لا
تجبر عليه لاحتمال عجزها فعذرت فاذا قدرت على الظهر قدرت فلا يعذر وقيل اذا كانت معتدة عن طلاق بائن
جاز الاستئجار لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب والاول رواه الحسن عن ابي حنيفة ووجه ان العدة من احكام
النكاح ولهذا يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكاة اليها والشهادة لها فلم ينقطع في حق هذه الاحكام
فكذا في هذا الحكم ولو استأجر مكلفة لترضع ولدا من غيرها جاز لانه لم تجب عليها ارضاعه قال رحمه الله وهو احق بولدها
مالم تطلب زيادة اجر المثل او ابى ان يرضع الولد بعد انقضاء عدتها مالم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق و
انظر للصبي وفي الاخذ من اضرارا بها فكانت اولى فان التمست اكثر من ذلك لم تجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه وقال
الشافعي لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا يضارها يأخذ الولد منها ولا يضارها بالزامها اكثر من
اجرة الاجنبية وقال الشافعي ان تعاسرتم فسترضع له اخرى وان رضيت الاجنبية ان يرضعه بغير اجر او بدون اجر
المثل والام باجر المثل فالاجنبية اولى لما قلنا قال رحمه الله والولد بوالديه واجداده وجداته لو فقراء اي تجب النفقة لهما
والآباء اذا كانوا فقراء اما الوالدان فلقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي صلى الله عليه وسلم بحسن العشرة
بان يطعمها اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها قال الله تعالى ووصينا
الانسان بوالديه حسنا وليس من الاحسان ولان المعروف ان يعيش في نعم الله تعالى ويتركهما يموتان جوعا واما الاجداد
والجدات فلما بوين ولهذا يقومان مقام الاب والام في الارث وغيره ولانهم تسببوا لاحتياجه فكلفوا صبوا عليه
الاجداد كالابوين وشرط الفقر لتحقق الحاجة بخلاف نفقة الزوجة حيث تجب مع الغنى لانها تجب لاجل الحبس الدائم
كرزق القاضي قال رحمه الله ولا تجب مع اختلاف الدين الا بالزوجية والولاد اي لا تجب لاحد النفقة مع اختلاف الدين
الا بسبب الزوجية وبسبب قرابة الولاد اما الزوجية فلانها تجب باعتبار الحبس المستحق بعقد النكاح يعتمد صحة العقد
ومن احكامه صحة لا تجب بالنكاح الفاسد ولا الوطء بشبهة واما بسبب الولاد فلما تلونا ولانه جزؤه ونفقة
الجزء لا تمتنع بالكفر كنفقة نفسه الا انه لا يجب على نفقة ابويه الحربيين الحربي على اتفاق ابي المسلم او الذمي لان الاستحقاق
بطريق الصلة ولا يستحق الصلة الحربي للنهي عن برهم ولهذا لا يجبر الوارث بين من سوى والديه وبينهم وان اتحدت
ملتهم وان لم يكن ولادة كالاخ والعم ولخوتهما لا تجب مع اختلاف الدين لان النفقة في قرب الولاد يتعلق بالقرابة والمحرمية

نفقة

مقيدا بالارث لتعلقه بها وعلى الوارث مثل ذلك لخلاف العتق حيث يتعلق بالحرية بسبب القرابة غير قيد بكونه وارثا
لقوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه مطلقا وان القرابة موجبة للصلة ومع الحاد اليمين اكوده وام
محل اليمين اشد في القطيعة من حرمان النفقة فاعتبر في اصل العلة وفي النفقة العلة الموكوة بالتبيين قال رحمه الله
ولا يشارك الاب والولد في نفقة ولد واحد احدا الابوان فلان لهما تاويلا في مال الولد لقوله صلى الله عليه وسلم
انت ومالك لابيك ولا تاويل لهما في مال غيره ولانه اقرب الناس اليها فصار اولى بالجاب النفقة عليه ومتى وجب على الذكور
والاناث بالسوية في الصحيح لان المعنى يعمهم او لجزئية او اعتبار التاويل في مال الولد شمل الذكر والانثى واما نفقة الولد على
الاب فكما تلونا وعاد كرنا من المعنى وروى الحضاف والحسن ان الولد البالغ يجب نفقته على الابوين اثلاثا باعتبار
الارث بخلاف الولد الصغير حيث تجب نفقته على الاب وحده لان الاب يختص بالولاية في الصغير فكذا في النفقة الكبير
والظاهر الاول قال رحمه الله والقريب محرم فقير عاجز عن الكسب يقدر الارث لوجوب ايصاله الخ نفقة الحال في محرم اذا
كان فقيرا عاجزا عن الكسب لصغره او لانوثته او لعمى او لزمانة ولكان هو موسرا لتحقق الحاجة بهذه الاعذار والقدرة
عليه باليسار ويجب ذلك بقدر الارث لتعلقه بها وعلى الوارث مثل ذلك فجعل العلة في الارث فيقدر الوجوب بقدر العلة
وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم وهي مشهورة فجاز التقييد بها ويجب على ذلك لانه حق مستحق عليه
وشرط ان يكون عاجزا عن الكسب فان القادر يجبر به بخلاف الابوين لانها يتقدران بهما والولد ما مور بدفع عنهما
وشرط ان يكون موسرا لانه اذا كان معسرا فهو عاجز فلا يجب هذه النفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة والاولاد
الصغار لانها تجب بالعقد فلا تسقط بالفقر وقيل اذا كان فقيرا زمنا او اعمى او نحوه يجب نفقة اولاده في بيت المال
كنفقة وان كان كبيرا لا يجب عليه نفقة الا اذا كان موسرا والابن فقير زمن ونحوه او يكون من اعوان القاضي يلحقه العار
بالتكسب وطالب علم لا يتفرغ لذلك وذكر الخصاف ان الاب اذا كان عاجزا والابن فقير كسوب ينفق على الاب فضل
كسبه واذا كان الاب كسوبا لا يجبر الابن على الانفاق عليه في رواية ويجبر في اخرى لانه يلحقه العار بالكسب وجه الاول
ان الكسوب لا يجبر على نفقة كسوب اخرى ويجبر الابن اذا كان موسرا على نفقة اولاد ابيه الصغار لان العقبى كالاب
ليست فيجب عليه نفقة الحرة ذكره في المحيط وفيه ان الابن يجبر على نفقة امراة ابيه ذكره هشام عن ابي يوسف وذكر
الخصاف ان نفقة خادم الاب لا يجب على الابن الا اذا كان محتاجا اليه واليسار هنا معتبر بيسار حرمان الصدقة

عند ابي يوسف لانه هو المعتبر لوجوب المواساة عليه والفرع كالاصل وعن محمد انه مقدر بما يفضل عن نفقة نفسه وعياله
شهرا ان كان من اهل اللغة وان كان من اهل الحرف فهو مقدر بفضل عن نفقة ونفقة عياله كل يوم لان المعتبر في حقوق العباد
العدة وفي الغصاب وهو مستغن عما زاد على ذلك فتعتبر في الاقارب اذ المعتبر في حقوق العباد العدة وفي الغصاب و
هذا اوجه وعامة المشايخ على الاول قال رحمه الله وصح بيع عرض ابنه لاعتبار النفقة يعني اذا كان الابن غايبا والاب
فقير جاز له ان يبيع العروض من مال ولد للنفقة لا يجوز له ان يبيع العقار وهو صحيح وهذا عند ابي حنيفة والقياس
ان لا يجوز وهو قولهما لان ولاية الاب زالت ببلوغ الولد رشيدا الا فيما يبيع تحصينا كالوصي وليس في بيعه في هذه
الحالة تحصين ولهذا لا يملك حال حضرته ولانه جعل له عليه سوى النفقة فصار كالام وغيرها من مستحقي النفقة وليس للقاضي
ان يحكم بولاية قضاء على الغايب ولهذا لا يملك الاب ولاية حفظ مال ولد الغايب كالوصي بل اولى لان الوصي يستفيد الولاية
من جهته فمن الجائز ان لا يكون له الولاية وغيره يستفيدها منه وبيع المنقول من باب الحفظ لانه يخشى عليه التلف ولهذا
يملك الوصي خلاف العقار لانه محصن بنفسه فلا يكون بيعه من الحفظ ثم اذا باع العروض صار الثمن من جنس حقه فلا ان
ينفق منه بخلاف غيره من الاقارب لانهم ليس لهم ولاية الحفظ في ماله وبخلاف حالة حضرته لان ولاية الحفظ له لا
للاب لعجزه عليه وفي المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فما المانع
لمن يبيع بها للنفقة عندهما او بالدين عند الكل قال رحمه الله ولو انفق مودعه على ابويه بلا امر جاز الى آخره لان
مودع الغايب على ابويه الغايب بغير امر القاضي ضمن المودع لتقرره في مال غيره من غير ولاية ولا نيابة بخلاف ما اذا
امره القاضي لانه ملزم لولايته عليه ولا يقال ينبغي ان لا يضمن لان للابوين فيه حقا وهو ان يأخذ منه يقدر نفقته اذا
ظفر به بغير اذنه لان نفقتهما جواز لا اخذ لهما منه عند الظفر به لا ينفي الضمان عنه عند دفعه كالمودع بقضاء الوديعة دين
المودع اذا اضمن لا يرجع عليهما به لانه بالضمان ملكه مستندا الى وقت النقد فتبين انه تبرع بملكه فصار كما لو قضى الوديعة
دين المودع وذكر في الغاية معزيا الى النوادر اذا لم يكن في مكان يمكنه استطلاع القاضي لا يضمن استحسانا وعلى هذا لو مات
بعض الرفقة في السفر فباعوا اثاثه وعدته فجهزوه بثمنه ورد والبقية الى الورثة او اغمي عليه فانفقوا عليه من ماله
عالما بعضهم استحسانا روى ان جماعة من اصحاب محمد جهزوا ثاثه واحدهم واخذوا ما كان معه فباعوه فلما وصلوا الى
محمد سالهم فذكروا له ذلك فقال لهم تفعلوا ذلك لم تكونوا فقراء والله يعلم المفسد من المصلح قال رحمه الله ولو انفقا

ما عندهما لا

اى لو كان للغايب مال عند ابويه فانفقا على نفسهما منه وهو من جنس النفقة لم يضمنا لان نفقتها واجبة عليه قبل القضاء كالمستوفيا حقها قال رحمه الله ولو قضى بنفقة الولاد والقريب ومضت مدة سقطت لان نفقة هولاء باعتبار الحاجة وقد وقعت الغنية عن القاضي بخلاف نفقة الزوجة لانها باعتبار الاحتباس ولهذا تجتمع ديونها فلا يسقط بالاستغناء بمضي الزمان كما في مضي المعاوضة وعلى هذا الوسع نفقة المحارم او الكسوة بخلاف نفقة الاولاد حيث لا تسقط بمضي المدة اذا مضت لانها تجب لحاجة الصغير ولا يفرض للزوجة شيء لعدم اعتبار الحاجة في حقها وبهذا يتبين ان نفقة المفروضة في مدة بعد المدة بخلاف الزوجات ولا يفرض لذوي الارحام وعلى هذا اذا اسلفوا نفقة مدة ثم ماتوا احدهما قبل المدة يسترد في الزوجات بخلاف المحارم من الاقارب وذكر في الغاية معزيا الى الذخيرة ان نفقة هاذين الشهرين لا تسقط بالموت بخلاف التي لما امكنهم استيفاؤها فقد وا الفاضل بالشهر وقال في الحاوي نفقة العدة تقدر دينا بالقضاء او بتراضيهما قال رحمه الله الا ان ياذن القاضي بالاستدانة لانه للقاضي ولاية عامة فصار اذنه كامر الغايب فلا يسقط بمضي المدة وفي زكاة الجامع نفقة الزوجات والاقارب بعد القضاء مانع من وجوب الزكاة لانها مطالبة من جهة العباد فسوى بعد القضاء بين الاقارب والزوجات واختلفوا في تاويله منهم من قال هذا اذا اذن للقاضي بالاستدانة ومنهم من قال هذا اذا قدرت المدة على ما بينا والاول ما ذكر في الايضاح قال رحمه الله والمملوك لا تجب عليه النفقة لمملوكه لقوله عليه السلام هم اخوانكم وصوركم جعلهم الله تحت ايديكم فمن كان اخوه تحت يده فليطعمه مما ياكل وليلبسه مما يلبس ولا يكلفونهم ما يغلبهم فان كلفتموهم فاعينوهم متفق عليه وروى عن علي رضي الله عنه انه قال كان آخر كلام رسول الله صلى الله عليه وسلم الصلوة الصلوة اتقوا الله فيما ملكت ايمانكم رواه احمد وابو داود وقال انس كان عليه السلام عامة وصيته ذلك حين حضرته الوفاة وسوغر وقال عليه السلام كفى بالمرء اثما ان يضيع من يقوت وقال في الغاية الحديث محمول على الاستحباب وفيه نظر قال رحمه الله فان ابى فكسبه والامر بيعه اى ان امتنع المولى من الانفاق عليه فنفقته في كسبه ان كان له كسب لان في نظر اليها ابقاء المملوك حيا وبقاء ملكه فيه وان لم يكن له كسب بان كان زمنا او اعمى او جارية لا يوجر مثلها امر ببيعه لان من اهل الاستحقاق وفي البيع ابقاء حقه وليس فيه ابطال حق المولى لان الثمن يقوم مقامه والابطال الى خلف كلا ابطال بخلاف الزوجة حيث لا يفرق بينهما لانه ابطال لا الى خلف فلا يصار اليه بل يقال لها استدين علي كيلا يبطل حقك بخلاف المملوك حيث لا يؤمر بالاستدانة لانه لا يجب له دين على مولاه فيكون ابطالا فلا يصار اليه بل يجبر على البيع لكونه من اهل الاستحقاق بخلاف

سايرالحيوانات لانها ليست من اهل الاستحقاق فلا يجبر على الانفاق عليها ولا على بيعها ولكنه يفرق فيما بينه وبين الله تعالى ان شاء ينفق عليها او يبيع لنهيه عليه السلام عن تعذيب الحيوان وعن اضاعة المال وفي غير الحيوان يكره له ان لا ينفق عليها ويفرق ذكره في النهاية وعن ابي يوسف انه يجبر في الحيوان والاصح الاول ولو كانت الدابة مشتركة بين رجلين وطلب احدهما من القاضي ان يامره بالنفقة حتى لا يكون متطوعا بالانفاق عليها فالقاضي يقول للآبي اما ان تبيع نصيبك من الآخر او تشتري نصيبه جعلا لكل الدابة وهو من الاستحقاق كالدابة والمدبر وام الولد ان ابى مولاها من الانفاق عليها اكتسبا والكلام من كسبها وان لم يكن لها كسب اجبر المولى على الانفاق عليها لانها لا يقبلان النقل بالبيع وغيره كالمكاتب حيث لا يؤمر في حقه بشيء لانه كالطراز منه خارج عن ملك المولى بدا وهل للعبد ان يتناول من مال المولى اذا امتنع من الانفاق عليه ينظر ان كان قادرا على الكسب ليس له ذلك الا اذا زاد على كسبه وان كان عاجزا عن الكسب فله ذلك

كتاب العتاق

قال رحمه الله هو اثبات القوة الشرعية للمملوك هذا في الشرع لانه به يصير قادرا على التصرفات تعرف الشرعية حتى صار به اهلا للتصرفات والشهادات والولايات على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه باثبات قوة حكمية وازالة ضعف حكمي والعتق والعتاق في اللغة القوة مطلقا وعتاق هذا الطير جوارحه سميت به لاختصاصها بمزيد القوة وعتق الفرخ اذا قوي وطار من وكره والحرية عبارة عن الخلوص لغة يقال ارض حرة للخراج فيها وفي الشرع عبارة عن الخلوص حكما يظهر في حق الادمي بانقطاع حق الاغيار عن نفسه واثبات هذا الوصف للكل بالعتاق والحر اما مولود بين حرين او ملك رقبته سلمة اعتق الله بكل عضو منه عضوا من النار حتى فرجه بفرجه متفق عليه وقال عليه السلام من اعتق رقبة مؤمنة اعتق الله بكل اربا منها اربا من النار حتى انه ليعتق اليد باليد والرجل بالرجل والفرج بالفرج قال ابن قدامة متفق عليه والمستحب ان يعتق الرجل العبد والمراة الامة ليتحقق مقابلة الاعضاء بالاعضاء قال ويصح من حر مكلف لمملوكه بانت حر او يا بعيره عن البدن وعتيق ومعتق ومحرر وحررتك واعتقتك نواه او لا اى يصح العتق من حر بالغ عاقل بقوله لمملوكه انت حر او بقوله انت عتيق او معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او اني بدل قوله انت ما يعبر به عن جميع البدن كقوله وجهك حر او راسك او رقبتك او عنقك او قال لامة فرجك حر نوى العتق او لم ينو شرط ان يكون حرا مكلفا وهو البالغ العاقل لان العتق لا يتبع الا في الملك والعبد لا يملك له والصبي والمجنون ليسا من اهل كونه حرا او لعدم الاهلية ولهذا لا يملكه

ان ينفق على احد كذا او على الفقراء في الخ

المولى عليها فصار حالها منافيا ولهذا لو اضافه الى تلك الحالة بان قال اعتقتها وانا صبي او مجنون او صبونة او معتوهة لم يعتق وكذا اذا قال في حال صباه او جنونه اذا بلغت وافقت فهو حر لم يعتق لان قوله غير ملزم و يرد ان يكون العبد مملوكا لم لقوله عليه السلام لا عتق فيما لا يملك ابن آدم وشرط ان يكون مضافا الى الحال او الى ما يعبر به عنها كقوله انت حر او رأسك حر او نحو ذلك لان التحرير يقع في جملة الاعضاء فلا بد من الاضافة اليها او الى ما يعبر به عنها وقال نويت او لا ينوي لان هذه الالفاظ صريح في العتق لاختصاص استعمالها فيه او لغلبته فلا يحتاج فيها الى النية كما في الطلاق ولو قال اردت به الاخبار الباطل او انه حر من العمل صدق ديانة لا قضاء لانه محتمل لكلامه لكنه خلاف الظاهر باعتبار ان استعمال واقتضى يحكم بالظاهر والله يتولى السرائر ولو قال اردت به انه كان حرا في وقت الاوقات ينظر فان كان العبد ممن لا يسترق وان كان مولودا لا يسترق كما ذكره في الغاية **قال** رحمه الله وبلا ملكي ولا رق ولا سبيل ملكي ان نوى لانه يحتمله لا ملكي لا عليك ولا رق يا عليك ولا سبيل يا عليك عتق ان نوى لان نفي هذه الاشياء يحتمل البيع والكتابة والعتق وانتفاء السبيل يحتمل بالعتق وبالارضاء لكونه لا سبيل في اللوم والعقوبة فصار مجملا والمجمل لا يتعين بعضها دون بعض الا بالنية بخلاف قوله لا سلطان لي عليك لان السلطان يعبر به عن اليد والحجة ونفيهما لا يدل على انتفاء الملك كما في قوله تعالى ولكن اجعل زوال اليد بالعتق فهو المحتمل فلا يعتبر بخلاف نفي السبيل لان مطلقه يستدعي العتق لان للمولى سبيلا على مملوكه وان كان مكاتبا لان ملكه باق فيه وقال الكرخي في عمري لم يقع الفرق بينهما والفرق ما بيناه وكذلك كنايات العتق مثل قوله خرجت من ملكي وخليت سبيلك ولو قال اطلقتك ونوى به العتق يعتق لانه بمنزلة قوله خليت سبيلك بخلاف قوله طلقتك او انت بائن ظلاف للشافعي رحمه الله وعلى هذا الخلاف سائر كنايات الطلاق سوى قوله ان بيني للتغليظ اتصالا من حيث ان على كل واحد منهما لاستقاط الملك وفي ان الاعتاق اثبات القوة على ما بيناه والطلاق رفع القيد لان العبد كالجماد وبالعتق يحيى فيقدر على التصرفات الشرعية والمرأة قادرة بعد التزوج على حالها غير ان ممنوعة من البروز لينتظم مصالح النكاح فاذا طلقها لم يثبت لها شيء لم يكن ثابتا من قبل بل يرتفع عنها المانع ولا شك ان المثبت للقوة اقوى من ازالة المانع فلا تجوز ان يستعار الاضعف للاقوى بخلاف العكس وكذا ملكي اليميني اقوى من ملكي النكاح بدليل انه يوطأ فيه ملكي المتعة تبعا فالفاظ العتق تزيل والفاظ الطلاق لا تزيل الا ملكي المتعة فالموضوع للاضعف لا يجوز استعارته للاقوى بخلاف العكس وهذا اصل مستمر لان من شرط المجاز ان لا يكون عمل اللفظ في محل المجاز اقوى من عمله في محل الحقيقة وبخلاف قوله اطلقتك

بالنكاح لانه عبارة عن التبيب فصار بمنزلة قوله خليت سبيلك وهذا لا يختص بالنكاح **قال** رحمه الله وهذا ابني او ابي او اخي وهذا مولاي او يا مولاي او يا حر او يا عتيق اه بهذه الالفاظ يقع بها العتق اما قوله يا حر او يا عتيق فلانه حر يحر فيه لانه وضعه وقد غلب الاستعمال فيه والنداء لاستحضار المنادى موصوفا بالوصف المذكور فيقتضي تحقيق الوصف فيه فان امكن بثبوته من جهته وقد امكن بثبوته من جهته فيثبت تصديقا للخلاف ما اذا قال لابيه ابني على ما يجيء من الفرق الا اذا كان اسمه حرا فناداه يا حر لان مراده الاعلام باسمه العلم لا اثبات هذا الوصف لانه الاعلام لا يراعى فيها المعاني حتى لو ناداه بلفظ آخر يعناه كعيتين واذا عتق لان الاعلام لا يغير واما قوله هذا مولاي او يا مولاي فلان اسم المولى وان كان يحتمل اشياء الا ان عرفا كما قال الله تعالى ذلك بان الله مولى الذين امنوا وان الكافرين لا مولى لهم وابن العم كما قال تعالى وانى خفت الموالي والموالاة في الدين والمودة الاعلى والاسفل لكن الاسفل متعين له لاستحالة غيره لان المولى لا يستخدم مملوكه عادة وله نسب معروف والمولاة نوع مجاز فلا يزاحم الحقيقة واضافه الى العبد بينا في كونه المولى الاعلى فتعين المولى الادنى ضرورة تصحيح الكلام فالتحق بالصريح فلا يحتاج فيه الى النية واستوى فيه الخبر والنداء والاثنان والواحد لما ذكرنا ولو قال اردت به الموالاة في الدين او الكذب لا يصدق قضاء لكونه خلاف الظاهر وقال زفر رحمه الله لا يعتق بقوله يا مولاي الا بالنية لانه يراد به الاكرام عادة لا التحقيق كقوله سيدي يا مالكي قلنا الكلام محمول على حقيقته ما امكن وصيغته ان يكون له عليه ولاء وقد تعين الاسفل لذلك بخلاف قوله يا مالكي لانه ليس فيه ذكر يقتضي اعتاقا اياه ولا يمكن اثبات هذه الصفة من جهته وقال في الخافي يعتق اذا قال يا سيدي ونوى به العتق واما قوله هذا ابني او اخي او عمي فلان ولاية الدعوة له لقيام ملكه فيثبت نسبه اذا كان مثله او مثل مولاه ولو ذكر واذا ثبت عتق عليه لانه يستند النسب الى وقت العلوق في الولد فتبين انه علق حرا اذا كان العلوق في ملكه والا تبين انه عتق من وقت ملكه وكذا في غير الابن وان كان لا يولد مثله لمثله او مثله لمثلها او كان الولاء ثابت النسب من غيره لا يثبت منه للتعذر ويعتق لانه يحمل مجازا عن التحرير لكونه من لوازمه فجاز الاستعارة فيه لان البنوة والابوة سبب لحرية المملوك وعندهما اذا كان لا يولد مثله لمثله او مثل المولى لمثلها لا يعتق لانه مجاز فيرد كما لو قال اعتقتك قبل ان اخلق او قبل ان يخلق ولانا صيغة انشاء صحيح مجازه وان كان مستحيلا لحقيقته لكونه اخبارا عن حرية متحققة

ملكه فيصار اليه كمن حلف لا ياكل من هذه الحنطة ينصرف الى ما يحدث منها لاستحالة الاول وهذا الخلاف مبني على ان
المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندنا ومن شرطه ان ينعدم السبب من الاصل على الاصح ثم يمتنع وجوده لعارض
فيخلفه غيره مجازا كما لو كان في سبتنا غير مستحيل بان كان يولد مثله لمثله وهو معروف النسب فانه لو لا ثبوته من غيره
لثبت منه فيخالفه لوازمه وهو الحرية وعند المجاز خلف عن الحقيقة في التكلم يعني ان التكلم بكلام وارد ما وضع
له اصلا والتكلم بذلك الكلام واراده غيره مجازا خلف عن الاصل وشرطه ان يكون الاصل وهو المتكلم به صالحا بان يكون
مبتدأ او خبرا صح ان يكون عاملا في الجواب الحكم الذي يقبله المحل بطريق المجاز ولا معنى لما قالا لان المجاز ماخوذ من جاز
يجوز اذا انتقل والانتقال من اوصاف الالفاظ فان اللفظ هو الذي ينتقل من الموضوع له الى غيره فاما المعاني فلا يمكن
تعقلها بجعل المجاز خلفا عن الحقيقة وعلى هذا الخلاف قوله لعبده هذا حر او حمار وكذا الوقال لكل الف او على هذا
الجدار فعندنا يعتق ويلزمه الالف لصحة التكلم به وان لم يمكن ثبوت الحرية والدين في مطلق احدهما فلفاقهما لاستحالة
ثبوت الحقيقة ثم قيل لا يحتاج الى تصديق العبد لان اقراره المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط تصديقه
فيما سوى دعوة البنوة لان فيه حمل النسب على الغير فيكون فيه الزام العبد بعد الحرية فيشترط تصديقه ولو قال
لصغير هذا ابني او قال لعبد هذا ابني قبل على الخلاف وقيل لا يعتق بالاجماع لان الاول لا موجب له في الملك الا بواسطة
وهو الاب وهي غير ثابتة بالكلام فتعذر ان يجعل مجازا عن الموجب بخلاف البنوة والابوة لان لها موجبا في الملك من غير
واسطة واما الثاني فالمشار اليه ليس من جنس الحي فيتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم فلا يعتبر مملوكا على ما بينا في النكاح
ولو قال هذا الحي لا يعتق في ظاهر الرواية لما انه لا موجب له في الملك وعن ابي حنيفة انه يعتق كما ذكرنا فان صحة المجاز
يعتمد صحة التكلم به عنده قال رحمه الله لابيه ابني وابي واخي ولاسلطان لي عليك والفاظ الطلاق وانت مثل الحر الى لا يعتق
بقوله يا ابني وايا اخي الى اخره اما عدم الوقوع بقوله يا ابني فلان النداء لاعلام المنادى والصغير موصوف بالوصف
المذكور غير انه ان امكن اثباته من جهة ثبت تصديقا كما قلنا في قوله يا حر وان لم يمكن اثباته من جهة لا يثبت للتعذر
والبنوة منه لانه لا يمكن اثباتها بقوله هذا ابني اذ لم يخلق له من مائه بخلاف الحرية في قوله يا حر وكذا قوله يا اخي لما ذكرنا
ولانه لا يمكن اثباته الا بواسطة وتلك لم يثبت وكذا لو قال يا ابني او يا بني او بنية لانه لم يصفه بالبنوة ولم يدع انه ابن له
وانما ذكر لفظ الابن مكبرا او مصغرا وذلك لا يوجب العتق لانه كما قال سوى ابن ابيه ولانه لو لم يكن مناديا بان قال هذا ابني

لم يعتق لما ذكرنا في النداء اولى واما قوله لا سلطان لي عليك فلان السلطان هو الحجة قال الله تعالى اولئك لهم
مبين الحجة ويذكر ويراد به اليد والاستيلاء يسمى السلطان به لقهره ومن وستيلائه فصار كانه قال لا حجة لي عليك ولو
نص على ذلك لم يعتق ولو نوى لم يكن هذا ولانه لما صار عبارة عن اليد والحجة صار بغيره يعرض لنفي اليد والحجة لا الملك
واليه ينتفي بالكتابة والرهن والاجارة وغير ذلك فلا يلزم منه انتفاء الملك ولو عتق به لزال الملك واليد باكثر مما وضع
له وهو لا يجوز بخلاف لا ملك لي عليك لانه يفيد انتفاء الملك وهو يحتمل ان يكون بالعتق او التمليك لغيره فاليها نوى
صح فان لم يكن له نية حمل على الاوفى فلا يعتق وبخلاف قوله لا سبيل لي عليك لان للمولى سبيلا على مملوكه وان خرج
من يده بالكتابة او غيره فيفيد مطلق يفيد نفي الملك وذلك بالعتق او غيره فاذا نواه صح وعتق والا فلما ذكرنا في
قوله لا ملك لي عليك واما الفاظ الطلاق فقد ذكرناه وذكرنا فيه خلاف الشافعي في قوله لا سبيل لي عليك واما قوله
انت مثل الحر فلانه اثبت المماثلة بينهما وهي قد يكون عامة وقد يكون خاصة فلا يعتق بلا نية للشك قال رحمه الله
وعتق بما انت الا حر لان عتق بقوله انت الا حر لان الاستثناء من النفي اثبات على وجه التاكيد فكان فيه اثبات
الحرية بالغ الوجوه ولو قال ما انت لي بمملوك او بعبد لم يعتق لانه نفي لا تشبيه لحذف كاف التشبيه الشيء بالشيء لا يقتضي المماثلة
من كل وجه ولو وصفه ولم يضف فقال ما انت حر او بانك بمملوك لم يعتق لانه وصف وليس بتشبيه والراس عبارة
عن الجملة فصار كانه قال ذاتك ذات حر قال رحمه الله وملك قريب محرم ولو كان المالك صبيا او مجنونا يعتق عليه تملك
قريبه اذا كان محرما له ولو كان المالك صبيا او مجنونا وقال الشافعي رحمه الله لا يعتق الا الولاد لان العتق اقوى
الصلات فيناط باقرب القرابات وهو الولاد ولهذا تجب الحرية وغير الولاد ملحق بالاجانب في وضع الاحكام كوضع
الزكوة والشهادات وصل الحليلة وامتناع التكاتب عليه كذا في ضوء هذا الحكم ولا يمكن الحاق الولاد بالولاد قياسا
او استدلالا لانه نزول الى قرابة الولاد ولنا قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر رواه ابو داود وغيره
وروى عمر وابن مسعود هذا وعن كثير من التابعين كذلك ولان القرابة المؤثرة في حرمة النكاح هي المؤثرة في حرمة
القطع وهذا لان النكاح انما حرم بهذه القرابة صيانة للقريب عن ذل ملك النكاح والاسترقاق قهرا فيدور
الى قطيعة الرحم وملك اليمين في ذلك ابلغ فكان اولى بالمنع صيانة وللصيانة سمي القطع حرم الجمع بين المحارم
على ما روي انه عليه السلام قال انكم اذا فعلتم ذلك قطعتم ارحامكم اشار الى المنافرة التي تكون بين المحارم
والله تعالى

واتقوا الله الذي تساءلون به والارحام ان الله كان عليكم رقيبا واتقوا الارحام ان تقطعوها فجمع بهذا ان الارحام هي التي يجب صيانتها ووصلها ويحرم قطعها فكل ما كان بهذه الصفة فالمعطوف فيه مثله فكانت الصيانة عنه لوجوب والتعليل بالولاد والجزئية لا ينافي التعليل بغيره بجواز ان يراد في العلل ما عرف في موضعه ولا فرق في ذلك بين ان يكون صغيرا او كبيرا مسلما او كافرا في دار الاسلام وانما لا يتكاتب لانه لا مال له في الحقيقة ولهذا لا يفسد التكاتب اذا اشترى امة وتحل له الصدقة وانما لا يتكاتب لانه مكاتب وقرابة الولاد توجب مواساتها بالتكسب فلهذا تجب نفقة الولاد على المكسوب دون غيرهم من الاقارب فكذا التكاتب على انه يتكاتب عليه في رواية عن ابي حنيفة وهو قولهما قلنا ان بعض التفاوت في الاحكام التي ذكرها لا يوجب تفاوتا في الكل لا يرى ان قرابة الولاد تتفاوت احكامها في بعض الاشياء كما بان القصاص حتى لا يقتل الوالد بولده ويقتل الولد بالوالد وكذا يجب نفقة اولاد الصغار عليه وان كان فقيرا وعلى المكسوب يجب نفقة الاباء دون الاولاد الكبار ثم لا تاثير لهذا الاختلاف في عدم العتق بالملك فكذا فيما ذكر ولو ملك الحربي قريبه في دار الحرب ثم يعتق عندهما خلافا لابي يوسف وكذا المسلم لو ملك قريبه فرارا لم يعتق وكذا لو اعتق الحربي او المسلم عبدا في دار الحرب سهم يعتق عندهما ويعتق عنده لو يفعل ان مالك رقبته فيملك ازالته بالعتق وهما يقولان ان معتق بلسانه مستوق بيمين لانه تحت بن وقهر هو لو طرا الا ستيلاء على الحر باطل حرية فالمقارن اولى ان يمنع الحرية حتى لو خلى سبيله وازال يمينه عنه عتق لانه لم يسترق بيمين وان كان العبد مسلما او ذميا عتق بالاجماع لانها لينسا بمحل الاسترقاق بالاستيلاء قال رحمه الله وبتحريق لوجه الله والشيطان والصنم ومكره وسكره ان يعتق باعتاقه لوجه الله تعالى او للشيطان او للصنم او باكراه او سكره بان اعتقه وهو سكران ومكره لان الاعتاق هو الركن المؤثر في ازالة الرق وصفة القربة لا تاثير لها في ذلك الا يرى ان العتق بالمال والكتابة مشروعان وان ربا من صفة القربة فلا يتقوم بعدمها اصل العتق ولا يحتل به ازالة الرق وكذا عتق المكره والسكران واقع لصدوره من اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالاكراه ينعدم الرضا ولا تاثير له في اعدام الحكم الا يرى ان الهازل يروى عنه عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم ولا يريد وعن عمر رضي الله عنه انه قال من تكلم بنكاح او طلاق او عتاق فهو جائز عليه وقد بيناه في كتاب الطلاق باكثر من هذا قال رحمه الله

ثلثة يجتمع مع الاكراه والخطاء النكاح والطلاق والرجعة والايلاء والظهار والنذر واليمين والعتاق والقصاص كذا في شرح الطحاوي

وان اضاف الى ملك او شرط صح الا ان اضاف العتق بعد الى ملك بان قال ان ملكتك فانت حر او علقه بشرط بان قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر جاز لانه من الاسقاطات وفي الاول خلاف الشافعي وقد بينا الوجه فيه في كتاب الطلاق واذا حرر عبد الحربي البنا مسلما عتق لقوله عليه السلام في عبيد الطايف ايما رجل من عبيدهم اسلم فهو حر ولانه اكرم رقبته فيملك ازالته بالعتق ولانه اسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء وذكر العتق اسبابا كثيرة منها الاعتاق ومنها دعوى النسب ومنها الاستيلاد ومنها ملك القريب ومنها زوال يد الحافر عن بئر العلم كما ذكرنا في عبيد الطايف ومنها اذا اقر بحرية عبد انسان ثم ملكه ولو قال لعبده انت عتيق فلان عتق عليه لان اقراره بحريته والفاظ العتق لتقسم الى ثلثة اقسام صريح وكناية وما يجري مجرى الصريح والاعتاق على وجوه مرسل ومعلق الى ما بعد الموت وكما ذكر كل شيء يقع لا بتعيين مبدل وغير مبدل وكل ذلك ينقسم الى ثلثة اقسام قربة ومعصية ومباح كما العتق لاجل انسان او بلا بدل قال رحمه الله ولو حرر حاملا عتق اي لو اعتق امة حاملا عتق مع ولدها لان ما في بطنها اما ان يتبع لها او هو متصل بها وقال ابو يوسف اذا حرر اكثر الولد او اعتق الام لا يعتق الولد لانه كالمنفصل في حق الاحكام الا يرى انه ينقضي به العدة ولو مات في هذه الحالة يرث بخلاف ما اذا مات قبل خروج الاكثر قال رحمه الله وان حرر عتق فقط اي ان اعتق الحمل عتق وحده دون الام لان الام لم يضف اليها الاعتاق ولا يمكن جعلها تبعا للحمل لما فيه من قلب الموضوع فلا يعتق والحمل محل للعتق ولهذا يعتق تبعا للام فلان يعتق اذا افرده اولى وانما لم يصح بيعه ولا هبته لان التسليم في الهبة والعوض عليه شرط في البيع شرط الجواز وشيء من ذلك ليس بشرط في العتق ولهذا جاز عتق الآبق دون بيعه وهبته ولانه اعتاق على تقدير انفصاله حيا لان العتق يقبل الاضافة والتعليق فكان علة بكونه حيا بخلاف البيع والهبة فافترقا ولو اعتق الحمل على مال بان شرط على الام صح العتق ولا يجب المال على الجنين لعدم ولاية الغير عليه ولا على الام لان الشرط بدل العتق على ما مر والمعتق لا يجوز ولا يجب للمولى على امة دين وانما قلنا لا يجوز اشتراط بدل العتق على الاجنبي لانه معاوضة واشتراط العوض على من لم يسلم له المعوض لا يجوز كالثمن والاجارة بخلاف بدل الخلع والقصاص حيث يجوز اشتراطه على الاجنبي لان القاتل والمرأة لا يستغنيان بالعقل شيئا وانما يسقط عنها حق الغير ومع هذا جاز اشتراط عليها فكذا على الاجنبي لكونه مثلها في هذا المعنى اعني في عدم حصول الغناء واما العبد فانه

يملك نفعه بالاعتاق ويثبت له قوة حكمية لم تكن له قبل فان نفعه كانت مملوكة لمولاه فكان العتق على مال
في معنى المعاوضة وسلم المعوض للعبد فلا يجوز اشتراط العوض على غيره وانما يعرف قيام الحمل وقت الاعتاق
اذا ولدته لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت ليتيقنا بوجوده وقت الاعتاق وان ولدته لاكثر من ستة اشهر
من ذلك الوقت لم يعتق لانا لم نتيقن بوجوده في بطنها في وقت الاعتاق الا ان يكون معتدة عن طلاق
او وفاة فتلد لاقل من سنتين من وقت الفراق وان كان لاكثر من ستة اشهر من وقت الاعتاق فحينئذ يعتق
لانا كنا موجودا حينئذ اعتقه الا ان يثبت بينة من حضوره وجوده عنده قال والولد يتبع الام
في الملك والحرية والرق والتدبير والاستيلاد والكتابة لاجماع الامة عليه ولان ماءه يكون مستهلكا بمائها
فيرجح جانبها ولانه متيقن به من جهتها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترث ويرثها
ولانه قبل الانفصال جزء منفصل من اعضائها حسا وحكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل
في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها اترجح وكذلك يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا
تالد بين الوحشي والاهلي او بين المأكول وغير المأكول يوكل اذا كانت امه مأكولة ويجوز الاضحية به اذا كانت
امه مما يجوز التضحية بها فحاصله ان الولد يتبع الام فيما ذكرنا والاب شرط النسب لانه للتعريف والام لا تشهد
وضد بما في الدين وقوله يتبعها في الرق والملك والعتق بينهما ان الرق هو الذل الذي ركبه الله تعالى على عباده
جزاء استكافهم عن طاعته وهو حق الله تعالى او حق العامة على ما اختلفوا فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف
فيه وهو حق واول ما يوضع الماء لا يوصف بالرق ولا يوصف بالملك الا بعد الانفراج الى دار الاسلام والملك
يوجد في الجماد والحيوان غير الآدمي دون الرق وبالبيع يزول الملك دون الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه
حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين لك الفرق بينهما في العتق وام الولد والمكاتب
فان الرق والملك كاملان في العتق ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز عتقها عن الكفارة والملك فيها كامل والمكاتب
رقه كامل حتى جاز عتقه عن الكفارة ناقص حتى ضع من يد المولى ولا يدخل تحت فعله كل مملوك لي حر قال رحمه الله
وولد الامة من سيدها حر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ماء الامة لان مائها مملوك له بخلاف
امة الغير لان مائها مملوك لسيدها فتحققت المعاوضة فخرجنا جانبا جانبا ذكرنا والزوج مقدر بذلك لعلة بخلاف

ولد المغرور لانه لم يرض الا رقه فلهذا قلنا علق حر في حقه فلا يتبع الولد

باب العبد يعتق بعضه

قال رحمه الله من اعتق بعض عبده لم يعتق كله وسعى فيما بقي رقيقا وهو كالمكاتب وهذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وقالا يعتق كله واصله ان الاعتاق يوجب زوال الملك عن المعتق وهو متجزئ وعندهما يوجب زوال الرق
وهو غير متجزئ واما نفس الاعتاق او العتق فلا يتجزى بالاجماع لان ذات الفعل وهو العلة وحكمه وهو نزول
الحرية فيه لا يتصور فيه التجزي وكذا الرق لا يتجزى بالاجماع لانه ضعف حكمي والرق والحرية قوة حكمية فلا يتصور اجتماعهما
في شخص واحد فاذا ثبت هذا فابو حنيفة اعتبر جانب الرق فجعل كله رقيقا على ما كان وقال زوال الملك عن البعض
الذي اعتقه ولم يكن ذلك البعض صالحا اعتبر جانب الحرية فصار كله حرا لها على ذلك فعلى هذا السلام من اعتق شقصا
له في عبد عتق كله ليس بنية فيه شريك ولان الاعتاق اثبات العتق في المحل كالاعلام اثبات العلم فلا يتجزى كالطلاق و
الاستيلاد والعفو عن القصاص ولابي حنيفة قوله عليه السلام من اعتق شقصا له في عبد كلف عتق بقيته وتكليف
العتق فيما لا يتصور الا عند قيام الملك فيه فاذا بقي فيه بقي في المحل ضرورة عدم التجزي ولان الاعتاق ازالة الملك
لا ازالة الرق لان الملك صفة والرق صفة الشرع او العامة فلا يدخل تحت ولايته وتصرفه الا ما هو صفته ولا يتعدى الى
ما وراءه الا للضرورة وضرورتنا هنا لان حقه وهو الملك يقبل الوصف بالتجزي كما اذا زاله بغيره من الاسباب من بيع
او هبة فبقي الرق على حاله للعدم ما يزيله لا قصدا ولا ضمنا بخلاف ما اذا عتق كله حيث يزول الرق تبعا لزوال
الملك لان الرق كان لاجلهم فاذا فرغ عن حقوق العباد زال الرق ضرورة وكم من شيء يثبت ضمنا وان لم يثبت
قصدا فاذا بقي الملك في بعضه لا يزول الرق لبقاء حق العبد فيه فبقي على ما كان ويجب السعاية عليه لاجتماع مالية
البعض عنده فصار كالمكاتب لان الاضافة الى البعض يوجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك في البعض يمنعه فعملنا
بالدليلين بجعله مكاتبا اذ هو مالك يده الا رقبته والسعاية كبدل الكتابة فله ولاؤه ان شاء وان شاء اعتقه لانه قابل
له كالمكاتب غير انه لا يفسخ بالعجز بخلاف الكتابة وليس في الطلاق الا التصرف في ملكه بالازالة وكذا في العفو عن
القصاص فجاز ازالة قصدا ولا اضافة متوسطة فيثبتناه في الكل ترجيحا للحرية والاستيلاد مجتمعان حتى
لو استولد نصيبه من مدبره يتقرر عليه وفي العفو عن القصاص نصيب صاحبه بالافساد فكله بالضمان كالاستيلاد
ولو قال بعضك حر او جزء منك حر يؤمر بالبيان ولو قال سهم منك حر عتق سدسه وعندهما يعتق كله على الكل كما ذكرنا

قال رحمه الله وان اعتق نصيبه فلشريكه ان يختار اعتاقا او يضمن له موسرا ويرجع به على العبد والولاء
له للمعتق وهذا على اصل صيغة وقال ليس له الا الضمان مع ايسار والسعاية مع الاعسار والولاء للمعتق في الوجهين
وهذا مبني على اصلين احدهما ثبوت الحرية في الكل بعتق البعض وعدم ثبوته وقد بيناه والثاني ان ايسار المعتق لا
يمنع السعاية عندنا وعندهما يمنعه لقوله عليه السلام في الرجل يعتق نصيبه ان كان غنيا ضمن وان كان فقيرا سعى في حصة
الآخر قسم والقسمة نفي في الشركة ولانه ان اصيبت حاله فصيبه عند العبد قوله ان يضمنه كما اذا ثبت الترخ بثوب انسان
والقوة في صبغ غير متقوم الصبغ به فعلى صاحب الثوب قيمة صبغ موسرا كان او معسرا فكذا هذا غير ان العبد فقير
فيسعى ثم المعتبر يسار التبرع لا يسار الغنى وهو ان يملك من المال قدر قيمة نصيب الآخر فاضلا عما يحتاج اليه من ملبوسه
ونفقة عياله وسكناه لان بذلك يخرج عن حد الفقراء المحتاجين بتحقيق مقصوده المعتق من القربة وايصال بدل حق
الساكت اليه ويعتبر حاله يوم الاعتاق حتى لو ايسر بعده او اعسر لا يعتبر لانه حق وجب بنفس العتق فلا يتغير بعده وان
اختلفا فيه يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق من يختلف فيها الاحوال فيكون القول قول المعتق لانه منكر
وان اختلفا في قيمة العبد يوم العتق فان كان قائما يقوم الحال وان كان تالفا فالقول للمعتق لانه منكر وان اتفقا
على ان الاعتاق سابق على الاختلاف فالقول للمعتق قائما كان العبد او تالفا وان اختلفا في الوقت والقيمة فادعى
الساكت انه اعتقه للحال ليحكم بالعتق للحال ويقوم لان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات وعلى هذا التفصيل لو اختلف
العبد والساكت ثم التخريج على قولهما ظاهر فعدم رجوع المعتق على العبد بما ضمن لعدم وجوب السعاية في حالة اليسار
والولاء للمعتق لان العتق كمل من جهته لعدم التجزي واما التخريج على قوله فخيار العتق لقيام ملكه في الباقي اذ
لم يزل الرق عنه وخيار التضمين لجناية المعتق على نصيبه بالافساد حيث امتنع عليه التصرفات سوى الاعتاق وتوابعه
والاستسعاء لاحتباس الحالة عبد العبد ورجوع المعتق على العبد بما ضمن لقيامه مقام الساكت بادائه الضمان وقد كان
الساكت الاستسعاء فكذا للمعتق ولانه ملكه بادائه الضمان فصار كان الكل له وقد اعتق بعضه فله ان يعتق الباقي
او يستسعي ان شاء والولاء للمعتق في هذا الوجه لان العتق كمل من جهته حيث ملكه بادائه الضمان وفي حال اعسار المعتق
الساكت بالخيار ان شاء اعتق لبقاء ملكه وان شاء استسعى لاحتباس ملكه عند العبد والولاء له في الفصلين لوجود العتق
من جهته بهذا القدر فيكون الباقي للآخر فيكون ولاء العبد مشتركا بينهما في الوجهين ولا يرجع العبد المستسعى على المعتق

بما ادى باجماع اصحابنا لانه ادى لفكاك رقبته بخلاف المرهون اذا اعتقه الراهن المعسر لانه يسعى في دين على الراهن لان
رقبته قد فكت وهو غير متبرع فيه فيرجع بسعيه وعند ابن ابي ليلى يرجع به على المعتق لانه بمنزلة المرهون وقد بينا
الفرق بينهما وللساكت ان يدبره او يكاتبه ان شاء لان التدبير نوع عتق والكتابة استسعاء وان كان الشريك عبدا ما
دونا له فان كان عليه دين فله خيار التضمين والاستسعاء وان لم يكن عليه دين فالخيار للمولى فيكون له الخيارات
الثلاث ان كان موسرا والا فللاربع وان كان الشريك صبيا فان كان له ولي او وصي فالخيار اليه وان لم يكن له ذلك نصب
القاضي له وصيا او ينتظر بلوغه وقال الشافعي ان كان المعتق موسرا عتق ويضمن لشريكه قيمة نصيبه وان كان معسرا عتق
نصيبه ونصيب شريكه باق وعلى حاله يتصرف فيه شريكه كيف شاء من البيع وغيره سوى السعاية لقوله عليه السلام من اعتق
عبدا بينه اثنين فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق رواه البخاري وقال عليه السلام من اعتق شركا له في عبد فكان له مال
يبلغ ثمن العبد قوم العبد عليه قيمة عدل فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه والا فقد عتق منه ما عتق رواه البخاري
ومسلم ولانه لا وجه الى تضمين الشريك لاعتباره ولا الى السعاية لعدم جنايته ورضائه ولا الى اعتاق الكل
للاضرار بالساكت فتعين ما عيناه ولنا قوله عليه السلام من اعتق شقصا له في مملوك فخلاصه عليه في ماله ان
كان له مال والا قوم عليه واستسعي به غير مشقوق الا بشدد عليه الامر رواه البخاري ومسلم وغيرهما وذكر الطحاوي عن عبد الرحمن عن ابرهيم بن يزيد قال كان غلام لنا قوم شهد القادسية فابلى فيها وكان بيني وبين
ابي الاسود وابي فاراد ان يعتقه وكنت يومئذ صغيرا فاتوا عمر فذكروا ذلك الاسود لعمر بن الخطاب فقال اعتقوا انتم
فاذا بلغ فان رغب فيما رغبتم اعتق والا ضمنكم فبين ان له ان يعتق بعد البلوغ مع ايجاب الضمان عليهم ولا يمكن
ذلك الا اذا بقي رقيقا والسعاية تثبت بما روينا من الحديث وقال ابن حزم على ثبوت الاستسعاء ثلثون صحابيا
ولان الاستسعاء لا يعتمد الجناية بل يبتنى على احتباس الحالة على ما بينا فلا يصار الى الحال وهو الجمع بين الصفو
والقوة الحكميتين وليس فيما رواه ما ينافي مذهبنا بل فيه دليل على ما نقول لانه عليه السلام قال في الحديث
الاول فان كان موسرا قوم عليه ثم يعتق وكلمة ثم للتراخي فدل على انه يعتق بعد ذلك اما بعتقه او بالسعاية و
قال في الحديث الثاني فاعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه بالواو وهي لا تنافي الترتيب ولا التراخي فحملنا عليه

توفيقا بين الاحاديث وقوله والا فقد عتق منه ما عتق لم تصح عن الزيادة عن النفقة انه من قوله عليه السلام
ح قال ايوب وبحيى بن سعيد لا نورس اهوشي في الحديث او قال نافع من قبله وهما الراويان لهذا الحديث وقال
ابن جريج في الحاج مكروبة قال رحمه الله ولو شهد كل بعتق نصيب صاحبه يسعى لهما اى لو شهد كل واحد من شريكين بعتق
نصيب صاحبه بان قال كل واحد منهما لشريكه اعتقت نصيبك منه يسعى لهما العبد موسرين كانا او معسرين او كان احدهما موسرا
والآخر معسرا وهذا على قول من قال ان كل واحد منهما يشهد على صاحبه بالعتق وعلى قول من يقول بالتخالف فلا يقبل قوله
على صاحبه ويقبل في حق نفسه فيسعى به السرقة ويسعية للعتق به لانه ان كان صادقا فهو معاينة وان كان كاذبا
فهو عبل ولا يختلف ذلك باليسار والاعسار عند لان حق الاستسعاء لا يبطل باليسار بل يثبت له الخيار وهنا
بعد التقييد لان الخيار الآخر فبقي الخيار بين الاستسعاء والاعتاق والتدبير والكتابة على ما تقدم والولاء لهما لان كلا منهما
زعم انه عتق نصيبه متجهة بالسعاية وقد قوله اعتقه شريكي وقبوله لا يتغير به ذلك كما عرف ان نصيب الساكت رقيق
على حاله ولهذا لا يعتق من العبد شيء حتى يوفيها السعاية وقال ابو يوسف ومحمد ان كانا موسرين لا يجب عليه السعاية لان
كلا منهما يتبرأ عنه كما بدعوى الضمان على المعتق زعمه لان كلا منهما موسر ويسار المعتق يمنع السعاية ولا يجب له الضمان
على حاله لعدم تبرعه عن اداء الذي براعتها قوله اقرار غير مقبول عليه وان كانا معسرين يسعى لهما لان كلا منهما يدعي عليه السعاية
فيقبل قوله على صاحبه لعجزه عن اقامة البينة على ما بينا وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا يسعى للموسر منهما لانه لا يدعي
على صاحبه لاعسار وان يدعي السعاية على العبد ولا يسعى للمعسر لانه يدعي الضمان على صاحبه ليسار فيكون متبرعا
للعبد عن السعاية والولاء موقوف لانه يدعي الضمان على صاحبه ليسار في جميع ذلك عندهما لانه للمعتق منهما وكل واحد
يحيل على صاحبه ويتبرأ منه فيكون موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق احدهما قال رحمه الله ولو علق احدهما عتقه بفعل
فلان عبده وعلق الآخر وهو موسر ولم يوجد عتق نصفه وسعى في نصفه لهما اى لو علق احد الشريكين عتق العبد المشترك بينهما
بفعل شخص بان قال احدهما ان دخل فلان الدار فعبدي حر وعلق الآخر بان قال ان لم يدخل فلان فلك تلك الدار
بعينها عبدي فهو حر وهو موسر ولم يرد دخل ام لا عتق نصفه للمتفق لحنث احدهما وسعى لهما في نصف قيمته وهذا عند
ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف ان كانا معسرين وقال محمد يسعى في جميع قيمته ان كانا معسرين على ما بينا بيانه على التمام
لمحمد رحمه الله ان المنع عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء به مع الجهالة فصار كما اذا قال لغيره لك على احد

الف درهم فانه لا يقضي عليه بشيء للجهالة فكذا هذا ولان كل واحد منهما يدعي حق صاحبه ونفيه عن نفسه
فيكون شاهدا على صاحبه بالعتق ضرورة فيسعى العبد لهما كما في المسئلة الاولى ولهما انا يقينا بحنث احدهما
وسقوط نصف السعاية عن العبد فلا يجوز القضاء به مع اليقين بخلاف ما لو طلق احدى نسائه الاربع قبل
الدخول فمات قبل البيان او طلق واحدة منهن معينة فيسرا ثم مات قبل التذكر سقط نصف المهر المتيقن به
وان كان المقضي على منهن مجهولة بخلاف المسئلة الاولى لانا لم نتيقن بصدق احدهما فاحتمل ان يكونا
كاذبين فلا يسقط ما كان ثابتا بتعيين باحتمال صدقهما او صدق احدهما والجهالة يرتفع بالتوزيع كما
اذا اعتق احد عبديه بغير عينه او عينه ونسيه ثم مات قبل البيان او التذكر وكما اذا طلق احدى نسائه
على ما ذكرنا ولا يقال فيه ابطال حق احدهما يتعين وهو غير المعتق منهما بالتنقيص لانا نقول هو امين من
ابطال حق العبد بالاستطاع مع العلم به ثم عند ابي حنيفة يجب السعاية لهما في نصف قيمته لكل واحد منهما الربع
سواء كانا موسرين او معسرين او احدهما معسرا والآخر موسرا لما بينا وعند محمد ان كانا معسرين سعى لهما في جميع قيمته
لكل واحد في النصف وان كانا موسرين لا يسعى لهما وان كان احدهما موسرا والآخر معسرا سعى للموسر وهو قول
المعسر والو يوسف مع ابي حنيفة في المقدار ومع محمد في اعسار اليسار والاعسار وقد بينا مذهبهم فيما تقدم
قال رحمه الله ولو حلف كل واحد بعتق عبده لم يعتق واحد يعني لو حلفا على عبدين كل واحد منهما لاحدهما
والمسئلة بحالها لم يعتق واحد منهما لان الجهالة في المحلوف عليه فتمنع الحنث فامتنع القضاء وفي العبد
الواحد المقضي له بالحرية وسقوط نصف السعاية عنه وهو العبد والمقضي به وهو الحرية وسقوط نصف السعاية
معلوم والمجهول واحد وهو الحانث منهما فغلب المجهول في هذه بالعكس لان المجهول هو الغالب فيها فامتنع
القضاء لذلك فان قيل ينبغي هذا اذا كان بين رجلين عبد وامة فقال احدهما ان دخل فلان الدار اليوم
فالعبد حر وقال الآخر ان لم يدخل فالامة حرة ولم يوقت ودخل لم يعتق كل واحد منهما مع ان مقتضى له بالعتق
والمقضي عليه مجهول قلنا كل واحد منهما اقر بفساد نصيبه في هذه المسئلة لان كل واحد منهما يزعم ان شريكه هو
الحانث بعتق العبد يقول انا ما حنثت وانما حنث صاحبي فالامة فعتق عليه نصيبه منها وفسد نصيبي بعتق نصيبه
والآخر يقول كذلك في العبد فيفسد نصيبه يزعم وان لم يقبل اقراره في حق صاحبه بخلاف مسئلة الكتاب فان كل

واحد منهما يزعم ان الاخر هو الحادث في عبد وليس له فيه نصيب حتى يكون مقرا بفساد نصيبه حتى لو تقايضا عتق عليهما لاقرار كل واحد منهما بحرية عبد الاخر وعلى كل واحد منهما قيمة حاله يشترى لان كل واحد منهما يزعم انه اشترى حرا بعد فيفسد البيع باقرارهما وكان القياس ان لا يقع البيع بينهما بل يبقى عبدا كل واحد منهما على ملكه لاقرارهما بذلك ولكن لا يصدقان في حق العبدين لان هذا البيع يوصلهما الى العتق لاقرارهما بحريتهما ثم اذا لزم كل واحد منهما اقرار في تلك الحالة في العبد والامة يسعى كل واحد منهما في جميع قيمة عبدا وصعة فيكون بينهما نصفان وكذا عندهما ان كانا معسرين وان كانا موسرين سعى كل واحد منهما للحالف بعتقه لانه ينكل العتق فيه اصلا وانما يعتق من جهة صاحبه بدعوى حنثه ولم يسع للاخر وهو غير الحالف فيه لانه يدعي الضمان على صاحبه فيكون مبريا للعبد هكذا ذكره في المحيط وفي الايضاح ان كل واحد منهما يسعى في ثلثة ارباع قيمة عبدا في قول ابي يوسف لان النصف حر بتعين ولو اشترى العبدين في صفقة الكتاب بدخل واحد جاز وان كان عالما بحنث احد البايعين لان كل واحد منهما يزعم انه باع عبدا وزعم المشتري قبل دخول في ملكه غير معتبر كما لو اقر بحرية عبد وهو لاه ينكر ثم اشتراه واذا صح الشراء واجتمعا في ملك عتق عليه احدهما لان زعمه معتبر في حق نفسه في هذه الحالة ويؤمر بالبيان لان المقتضي عليه معلوم فصار كما اذا اقر باعتاق البايع ثم ملكه ولو قال عبدي حر ان لم يكن فلان دخل هذه الدار اليوم ثم قال امرأته طالق ان كان دخل اليوم عتق وطلقت لان باليمين الاولى صار مقرا بوجود شرط الطلاق وبه باليمين الثانية صار مقرا بوجود شرط العتق وقبل لم يعتق ولم تطلق لان احدهما معلق بعدم الدخول والاخر بوجوده وكل واحد من الشرطين دايرين بين الوجود والعدم فلا ينزل الجزاء بالشك كذا في الزيادات وينبغي ان يوفق بين التعليق بالشرط الكاين وبغير الكاين فيقع في المعلق بالكاين لا بغير الكاين لان الاقرار تصور في الكاين دون غيره وعن ابي يوسف يعتق ولا تطلق لان باليمين الثانية صار مقرا بنزول العتق ولم يوجد بعد الثانية ما يوجب اقراره بوقوع الطلاق قال رحمه الله ولو ملكا بعقد واحد عتق ضفو ولم يضمن ولشريكه ان يعتق او يستسعى وانما عتق نصيب الاب لما روينا وهذا من المنع وان يضمن الاب نصيب شريكه لانعدام التعدي فيه منه ويثبت الخيارات المتقدم ذكرها بيننا هناك وقوله ومن ملكا بعقد واحد اراد اذا ملكه بالشراء او بالهبة او بالصدقة او الوصية او الميراث والارث ولا فرق في ذلك بين ان يعلم الاخر انه ابن شريكه او لم يعلم وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله

وقالا يضمن الاب وللاخر في غير الارث ان كان موسرا وان كان معسرا يستسعى الابن في نصيبه وعلى هذا الخلاف لو حلف احدهما بعتق عبد ان ملك نصف فملكاه بجهة من الاسباب لهما انه اعتق نصيبه بالاعتاق لان مباشرته هذه الاسباب اعتاق له ولهذا يجتزيء به عن الكفارة فصار كما لو اعتق نصيبي بخلاف ما اذا ورثاه لانه جبري لا اختيار له فيه ولهما ان الشريك رضي بافساد نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو مباشرة اسبابه لان مباشرتها اعتاق على ما تقدم وهذا ضمان افساد في ظاهر قوليهما يختلف باليسار والاعسار خلافا لما يروى عن ابي يوسف انه ضمان تملك كالاستيلاد وليس بشيء وضمان الافساد يسقط بالرضى كضمان الاتلاف بل اولى لان ضمان الاتلاف لا يختلف باليسار والاعسار فكان اقوى فاذا سقط الاقوى به فالاضعف اولى ان يسقط ولابي حنيفة ان الرضى مساعدة على الفعل وهذا في الشراء ظاهر لانه لا يتم الا بقبولها فقد شاركه في العلة فصار كانه هو الذي اعتقه واما في الهبة ونحوها فلانه ان لم يكن قبول احدهما شرطا لصحة قبول الاخر لكنه اذا وجد القبول منهما صار قبولها بمنزلة شيء واحد فصار المجموع علة واحدة كما قلنا في القراءة في الصلوة فان الفرض فيها قدر ما تجوز به الصلوة وهو آية اذا قرأ اكثر من ذلك صار الكل فرضا فاذا صار المجموع علة وقد باشرها فلا يضمن بخلاف ما اذا قال احد الشريكين للاخر ان ضربته فهو حر ففعل نصيب الحالف حتى يرجع الضارب عليه لان علة العتق هناك فعله فهو حر وما يشاركه فيه الضارب وانما وجد منه الشرط وهو لا تاثير له في الحكم فلا يسقط به التضمين فان قيل يشكل عليه ما اذا قال المريض لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فدخلت فانها لا تورث فجعلت راضية بمباشرة الشرط قلنا حكم الفرار يثبت بشبهة العدوان ولهذا يثبت بتعليقه بفعله او بفعل الابن لا بولاية عنه في صحته فكذا يسقط بشبهة الرضا ووجود ذلك بمباشرة الشرط واما هذا الضمان فلا يجب الا لحقيقة العدوان وهو الاتلاف او الافساد وكذا لا يبطل الا بالرضا صريحا او بمباشرة العلة دون الشرط ولا فرق في ظاهر الرواية بين ما اذا كانت صغيرة او كبيرة بين ان يكون الشريك عالما بانه ابن شريكه او لم يكن لان سبب الرضا يتحقق من غير علم والحكم يدار على سببه لا على صفته لانه مبطن لا يمكن الوقوف عليه فصار بمنزلة شخص يقول لغيره كل هذا الطعام وهو طعام الامر والامر لا يعلم انه طعامه فاكله مأمور لا يضمن للامر شيء لانه اباحه باذنه حتى لو قال المغصوب منه ذلك للغاصب وهو لا يعلم سقط الضمان عنه وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الشريك اذا علم انه ابنه لا ان يضمن الاب قال رحمه الله وان اشترى نصفه

لان البايع شاركه في العلة وهو البيع وهذا لان علة وجوب الضمان في ملك المشتري الايجاب والقبول وقد شاركه فيه وهذا عندابي حنيفة وقالا ان كان الاب موسرا يجب عليه الضمان وقد بينا وجهه ولو اشتراه ابوه من احد الشريكين وهو موسر لزمه الضمان بالاجماع اما عندهما فظاهر واما عندابي حنيفة لانه استولد جارية عبده فلان الشريك الذي لم يبع لم يشاركه في العلة فلا يبطل حقه بفعل غيره ولو كان مكان الابن جارية مستولدة بالنكاح فملك الزوج مع غيره يجب عليه ضمان النصيب لشريكه كيف ما كان وان كان ملكا بالارث والفرق ان ضمان ام الولد ضمان تملك وذلك لا يختلف بين ان يكون بصنعه او بغير صنعه ولهذا لا يختلف بين اليسار والاعسار قال عبد لموسرين مدبر واحد وحرره احدهما ضمن الساكت المدبر والمدبر المعتق ثلثة ارباع الاما ضمن الى لو كان عبدا من ثلثة نفر موسرين مدبر اصوبهم ثم اعتق احدهم فللساكت ان يضمن المدبر وليس له ان يضمن المعتق والمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا وليس له ان يضمن الثلث الذي ضمن للساكت وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد كله صار مدبرا للذي دبره اول مرة واعتاق المعتق باطل ويضمن شريكه ثلثي قيمته موسرا كان او معسرا واصله ان التدبير يتجزى عندهما كالعتق يتجزى عندهما بمعنى انه ازالة الملك على ما بيناه وعلى هذا لا يتجزى لان موجبه حق الحرية فيكون معتبرا بالحقيقة الحرية ولما كان التدبير متجزيا عندهما اقتصر على نصيب المدبر وفسد به نصيب الاخر حيث امتنع عليه البيع والهبة فيكون للكل واحد منهما الخيار ان شاء دبر نصيبه وان شاء اعتقه وان شاء كاتبه وان شاء ضمن المدبر قيمة نصيبه قنا وان شاء استسعى العبد في نصيبه وان شاء تركه على حاله لان نصيب كل واحد منهما باق على ملك فاسد بافساد شريكه حيث سوغ له طرق الانتفاع بالبيع ونحوه فاذا اختار احدهما العتق بقي صفقة فيه وبطل اختيار غيره فتوجه للساكت سببا ضمان تدبير المدبر واعتاق هذا المعتق غير ان له ان يضمن المدبر ليكون الضمان ضمان معاوضة اذ هو الاصل في المضمونات عندنا حتى جعلنا التعيب ضمان معاوضة حتى صححنا اقرار العبد المأذون به كاقراره بالبيع وغيره من المعاوضات وكذا الفصيل فانه بمنزلة العبد المغصوب عندنا وضمنوه قياسا ان بيعه مراجحة على ما ضمن من القيمة ولا يلزم من ذلك ان يبطل القضاء بالقيمة فيما اذا غصب ابريق ذهب فقضي عليه بالقيمة من الدراهم بعد ما كسر الابريق ثم افترق قبل قبض القيمة لانا نقول الغصب ليس بموضع لاثبات الملك وانما يثبت الملك ضرورة ان لا يجتمع البدل والمبدل في ملك رجل فلا يظهر كونه معاوضة فيما عداذلك لان الثابت للضرورة يتقدر بقدرها

فاذا كان الاصل ضمان معاوضة وامكن ذلك في التدبير لكونه قابلا للنقل من ملك الى ملك وقت التدبير لكونه قنا عند ذلك ولا يمكن ذلك في الاعتاق لاجل التدبير لانه لا يقبل النقل من ملك الى ملك فلهذا يضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمته مدبرا لانه اضاف اليه نصيبه مدبرا والضمان يتقدر بقيمة المتلف وقيمة المدبر ثلثا قيمة العبد قنا ملكه من جهة الساكت لان ملكه فيه يثبت مستندا وملكه ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التقويم وان ظهر في حق الاستسعاء لقيامه مقام الساكت في حق ولان الساكت بنفسه لا يملك تضمين المعتق لما ذكرنا فكذا من قام مقامه ولو ضمن الساكت المدبر قبل ان يعتقه الاخر ثم اعتقه كان للمدبر ان يضمن المعتق ثلثي قيمته لان الاعتاق وجد بعد تملك المدبر نصيب الساكت والولاء بين المدبر والمعتق اثلاثا ثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق لان العبد عتق عليهما على هذا المقدار لان المدبر كان له ثلثا العبد نصيبه وحصل له الثلث بالضمان من جهة الساكت فتم له الثلثان وللمعتق الثلث الذي كان ملكا لغيره ولا يقال اذا كان المدبر يملك نصيب الساكت بالضمان و جب ان يملك المعتق نصيب المدبر بالضمان فوجب ان يكون له الثلثان من الولاء وللمدبر الثلث لانا نقول ضمان المعتق نصيب المدبر ضمان حيلولة لا ضمان معاوضة لان المدبر لا يقبل الانتقال من ملك الى ملك بسائر الاسباب فكذا بالضمان فلم يملكه كخلاف نصيب الساكت حيث يملكه المدبر بالضمان لان الملك فيه يستند الى وقت التدبير ونصيب الساكت في ذلك الوقت يقبل الانتقال من ملك الى ملك فافترقا فاذا لم يكن التدبير متجزيا عندهما صار كله مدبرا للذي دبره وصار متملكا نصيب شريكه بالقيمة فلا يصح اعتاق الاخر وجوابه عن ملكه ولا يختلف هذا الضمان بالايسار والاعسار لانه ضمان تملك بخلاف ضمان الاعتاق حيث يختلف بهما لانه ضمان افساد وكذا ضمان التدبير عند ابي حنيفة يختلف بهما لما ذكرنا فان قيل المضارب بالنصف اذا اشترى برأس المال وهو الف عبدين وقيمة كل واحد منهما الف فاعتقهما رب المال عتقا وضمن نصيب المضارب موسرا كان او معسرا وهو ضمان اعتاق ومع هذا لا يختلف بهما قلنا هذا ضمان اعتاق هو افساد لا ضمان هو اتلاف لانهما حين اعتقهما افسد كلا منهما بالاعتاق لكون كل واحد مشغولا برأس المال ولا يظهر نصيب المضارب في واحد منهما بعينه ولهذا لو كانا ذوي رحم محرم منه لم يعتقا والاختلاف بين اليسار والاعسار في التضمين ورد على خلاف القياس في سراية الفساد فلا يلحق الافساد والتملك ولا الايتلاف بغير العتق لانه ليس بمثله قال رحمه الله ولو قال لشريكه حرام ولوكل وانكر تخدم يوما وتوقف يوما اي لو كانت

جارية بين اثنين فوطئها احدهما ازالم ولد صاحبه وانكر الاخر ذلك فهي موقوفة يوما وحكم المنكر يوما ولا سعاية
عليها للمنكر ولا سبيل عليها للمقر وهذا عند ابي حنيفة وقالا ليس للمنكر ان يستخدمها ولا ان يستسعى في نصف
قيمتها ثم تكون حرة ولا سبيل عليها وذكر في الاصل رجوع ابي يوسف الى قول ابي حنيفة لها ان العلم يصدق صاحبه انقلب
اقراره على نفسه فصار كانه استولدها المنكر او اقر بالاستيلاد على نفسه كالمشتري اذا ادعى ان البائع كان اعتق العبد
المبيع قبل البيع والبائع ينكر حيث كان اعتقه المشتري حال بينهما ولا يسقط الثمن لانه لا يصدق في حق البائع و
ولا سعاية على المقر لانه يدعي الضمان على المنكر بدعوى التملك عليه دون السعاية وكذا ليس له ان يستخدمها لانه بتراضيهما
بدعوى انتقالها الى الشريك وليس للمنكر ان يستخدمها لانه انما انكر تعلق المقر فصار كان المقر استولدها او اقر بانه
استولدها وهو فوق ذلك لا يستخدمها فكذا هذا الوشرط احد الشريكين على شريكه بعتق العبد المشترك وانكر الآخر
ليس له ان يستخدمه فاذا بطل الاستخدام وصارت حالتها محبوسة عندها على وجه لا يمكن تضمين العقر وجب عليها السعاية
لانها التي استسعت بذلك ثم تخرج الى الحرية وانما قلنا لا يمكن تضمين العقر لان المقر بكر الاستيلاد من جهة فصار
كان ولد النصراني اذا اسلمت غانما تسعى في قيمتها وتخرج الى الحرية لتعذر الاستخدام والاستدامة على ملكه ثم اذا
ادت نصف قيمتها الى المنكر عتق كلها لان العتق لا يتجزأ عندنا وعند ابي حنيفة رح ان المقر لو صدق كانت الجارية
كلها للمنكر ولو كذب كان له نصف الجارية فيثبت حاصل المتيقن به وهو النصف والاجارة للمقر والاستسعاء له
عليها لانه يتبرأ عن ذلك بدعوى الاستيلاد من شريكه وبدعوى الضمان عليه ولا يمكن ان يجعل المقر كالمستولد لان الا
قرار بامومية الولد يتضمن الاقرار بالنسب وذلك لا يرتد بالرد فكذا هذا فيكون اقراره باقيا على حاله ولا سعاية
عليها فلمنكر ايضا لان استدامة ملكه ممكنة بان يخدمه يوما ويوما لا ولا يصار الى السعاية الا عند تعذر الاستدامة
بخلاف ام ولد النصراني اذا اسلمت لانه لا يمكن استدامة الملك فيها فتعينت السعاية وبخلاف ما اذا شهد احد الشريكين
على صاحبه بعتق المشترك لانا لم نتيقن للمنكر بشيء من الجارية فلم يمكن استدامة ملكه فوجبت السعاية عليه
للتعذر ولو مات المنكر عتقت لاقرار المقر ان كانت ام ولد له تسعى في نصف قيمتها لورثة المنكر ولو جنت او
جني عليها لان النصف موقوف عندنا على صحبة والنصف على الجاحد وعند محمد يلزمها الاقل من قيمتها ومن ارش
الجناية كالمكاتبة "وقال ابو يوسف النصف على المنكر ولو مات النصف لانه في حال سيدها وكسبها ماله قال رح الله

وما لام ولد نقوم" الماليس لها قيمة وقالا لها قيمة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما
فتكون متقومة كالمدبر وهذا لان كل مملوك يباح توظف ام الولد فيه واستباحة الوطء دليل الملك لانه لا يحل الا
بالنكاح او بملك اليمين والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك آية بقاء المالية والتقوم اذا المملوكية في الآدمي ليست
غير المالية والتقوم وصف الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى وهي آية التقوم ولابي حنيفة
قوله عليه السلام اعتقها ولدها رواه ابن ماجة والولد قطع وقضية الحرية وزوال التقوم لكنه تقاعد عن افادة الحرية
لمعارض وهو قوله عليه السلام ايما امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة عن دبر منه او قال من بعده رواه احمد ولا معارض
له في زوال التقوم فيثبت ولان التقوم لا يثبت الا بالاحراز على قصد التمول ولم يوجد فلا يتقوم وهذا لان الآدمي
ليس بمال متقوم في الاصل لانه خلق ليملك لا ليتملك مالا مملوكا ولكن متى احرز على قصد التمول صار مالا متقوما ويثبت له
ملك المتعة تبعا فاذا حضرها وكسبها ظهر ان احرازها كان لملك المتعة والنسب للتمول فكانت محرزة احراز
المنكوحات فلا يتقوم وملك المتعة يتفصل عن التقوم كالمنكوحة ولهذا لم يقع في دين المولى ولا سبيل الحرية فيها قد
تحققت الحال لان اضافة الولد على الكمال وآية اتحاد الشبهين فصارت كنفسه والى هذا اشار عمر بقوله وكيف يتبوهن
وقد اختلطت طوههن لجوهكم ودمائهن بدمائكم الا انه لم يظهر عمل هذا السبب في الحال فافاده صيغة العتق
ضرورة الحاجة الى الانتفاع بها اذ مقصوده استفراشها الى الممات فيظهر في حق سقوط التقوم فاذا مات استغنى عنها
فظهر صيغة الحرية وقبله الحاجة باقية فلم يظهر بخلاف المدبر لان الاصل فيه ان ينعقد السبب بعد الموت اذ التعليقات
بالموت كالايمان في الحال وانما يحيى سببها عند الشرط وانما قضينا بانعقاد السبب في الحال ضرورة على ما نذكر في موضعه ان شاء
الله فظهر اثر الانعقاد في حرمة البيع خاصة والنصراني يعتقد تقومها وقد امرنا بتركه وما يدين كبيع الخمر والخنزير ولانا
حققنا بتكاثر عدده دفعا للضرر عنها ووجوب بدل الكتابة لا يحتاج فيه الى التقوم قال رح الله فلا يضمن احد الشريكين باعتاق
يعني اذا كانت ام ولد بين شريكين فاعتقها احدهما عتقت ولا يضمن المعتق للساكت شيئا وهذا عند ابي حنيفة وقالا
يضمن ان كان موسرا وهذا يبتني على ان متقومة ام لا وقد بينا المذهبين ويبتني على هذا الاصل عدة شكل منها اذا غصب
غاصب فهلكت عنده لا يضمن عندنا وعندهما يضمن ومنها اذا مات احدهما تعتق ولا سعاية للحي في شيء عندنا وعندهما تسعى في نصف
قيمتها له ومنها اذا اصابت بعقر فادعاه احدهما ثبت نسبه منه وصارت كلها له ولم يضمن للشريك شيئا ومنها اذا باع جارية فجاءت بولد

عند المشتري لاقل من ستة اشهر فجاءت الجارية وادعى البايع ان الولد ابنه ثبت نسبه منه ويأخذ الولد ويرد الثمن كله عنده
وعندهما يرد حصة الولد ولا يرد حصة الام وذكر في الجامع والزيادات ان ام الولد اذا جاءت بولد فادعاه احدهما
ثبت نسبه منه وعتق ولم يضمن لشريكه قيمة عنده لان ولد ام الولد كامه فلا يكون متقوما عنده وعندهما يضمن ان كان موسرا
ويسعى الولد ان كان معسرا وفيه نظر فان النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق فلم يتعلق بشئ منه على ملك الشريك وهكذا
ذكره صاحب الهداية في باب الاستيلاد في العتق فضلا ان سعاتكون ام ولد قبله ح قال لا يعتق قيمة ولدها وكذا ذكر غيره
ولم يذكروا فيه خلافا فكيف يتصور ان يكون سقوط الضمان لاجل انه كاتبه عنده وعندهما يضمن وهو الاصل ولو كان مكاتبا
الا خر اعتاق كان مستسعيا وذكر محمد رح في الرقيات ان ام الولد تضمن بالغصب عند ابي حنيفة على نحو ما يضمن به الصحيح
ح لو ماتت صح انها لم تضمن ولو قربها الى مصعب فاقر شما السيع يضمن لان هذا ضمان جناية لا ضمان غصب ولهذا يضمن الصحيح
الخ نحله قال رح اله اعبدا قال لاثنين احدكما حر فخرج واحد ودخل اخر وكرر وعاد بلا بيان عتق ثلثة ارباع الثابت
ونصف كل واحد من الآخرين لان رجلا ثلثة اعبد فدخل عليه اثنان فقال احدكما حر فخرج احدهما ودخل اخر فقال احدكما حر فعاد
المولى قبل ان يبين عتق من الذي اعيد عليه العتق ولو الذي مع ثابت ثلثة ارباعه ونصف كل واحد من الآخرين ولو الخارج
والداخل وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد هو كذلك لان الداخل فانه يعتق ربعه اما الخارج فلان الايجاب الاول
اوجب عتق رقبة ولو ابين الثابت والخارج فليس احدهما اولى به من الاخر فينتصف بينهما والايجاب الثاني كذلك ولو
ابين الثابت والداخل فكان بينهما نصفين غير ان الثابت استفاد بالايجاب الاول نصفا فكان ما اصابه بالايجاب
الثاني ولو النصف شايعا في نصف فما اصاب المستحق بالاول لغا وما اصاب الفارغ ثبت فحصل له الربع فتم له ثلثة الارباع
فلانه لو ابين الثاني لو يعتق نصفه وان ابين الداخل فلا يعتق فينتصف فحصل له الربع بالثاني وبالاول النصف واما
الداخل فحمل بعقول ان الايجاب الثاني وابين الصحيح وعدمه لانه لو ابين بالايجاب الاول الخارج صح الايجاب الثاني لكونه
وابين العبدين فاوجب عتق رقبة فان ابين به الثابت بطل الايجاب الثاني لكونه وابين الحر والعبد فوابين ان يوجب
وان لا يوجب فينتصف نصف رقبة بينهما نصفان فيصيب كل واحد منهما الربع فصار كما لو كان لحمة ثلث نسوة ولم يدخل
بهن فقال للشيبي منهن احداكما طالق فخرجت واحدة منهما ودخلت اخرى فقال احداكما طالق ثم مات قبل البيان
سقط عن مهر الخارجة ربعه ومن مهر الثانية ثلثة اثمانه ومن مهر الداخلة ثمنه والثمن في الطلاق كالربع في العتاق لان

فيعتق ح

كل واحد ساقط فيه النصف كما ان كل الواجب هناك الرقبة ولهما ان الكلام الثاني صحيح في حق الداخل من كل وجه لان الكلام
الاول تناول المبهم منهما فصار بمنزلة المعتق بالبيان في حق غيرهما ولهذا لو جنى عليهما بان قطع واحدا يدهما و
جب
عليه ارش العبد واذا صح الكلام الثاني في حق الداخل لان الكلام الثاني في حقه بمنزلة الاول في حق الخارج فيعتق نصفه
وانما يعتق من الثابت ربعه بالكلام الثاني لان الكلام الاول تخيير في حقه حتى ثبت له المطالبة بالبيان ويتعين للعتق
اذا زالت الحواجة بالموت وبالاخراج عن الملك ويشيع العتق فيما اذا مات المولى قبل البيان لان فعله احكام نكرة
من وجه دون وجه فاعتبر العتق واقعا في حقه ولم يعتبر تعليقا فاذا كان كذلك فان ابى بالاول الخارج صح الكلام الثاني
وان ابى به الثابت لم يصح فترد الكلام الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فينتصف فيعتق ربعه واما مسئلة الطلاق
فقيل هو قول محمد واما على قولهما فلها ثلثة ارباع مهرها ويسقط الربع ويبقى كان قول الكل فالفرق لهما ان الكلام الاول
انما يعتبر تعليقا في حق الداخل في حق حكم يقبل التعليق واما في حق حكم لا يحتمل التعليق يكون تخييرا في حقه ايضا فالمرأة
من المهر لا يقبل التعليق فيكون تخييرا بالنسبة اليه فيثبت الترداد في الكلام الثاني بين الصحة وعدمه في حقه فينتصف بخلاف
العتق فانه يقبل التعليق ولا يكون الكلام الثاني مترددا في حقه فيثبت كلا ونقول هو معتق البعض ومعتق البعض
عند ابي حنيفة خلافا لهما بيقع صحة الكلام الثاني ووافقه ابو يوسف فيه هنا لكونه غير معين ولهذا ليس عندهما ايضا كذلك
الطلاق لانه يقع بجزء منه فيتردد الكلام الثاني بين الصحة وعدمه فيصح اذا اراد بالاول الخارجة والا فلا فيبرأ عن نصف
النصف فيوزع عليها قال رح اله ولو في المرض قسم الثلث على هذا يعني لو كان هذا القول منه في المرض قسم الثلث على قدر ما
نصيبهم من سهام العتق لان العتق في المرض وصية ولا مزيد لها على الثلث فتؤدي الثلث فيقسم بينهم على قدر سهام هم
وشرح ذلك انك تنظر الى مخرج اقل جزء من سهامهم وهو الربع وذلك اربعة فللثابت ثلثة اجزاء من الكل واحد من
الآخرين جزء فبلغ سهام العتق سبعة فيقسم الثلث عليها فيسقط عن كل واحد منهم من السعاية قدر ما اصاب سهام
ماله لو كان كل واحد منهم قيمته سبع مائة درهم وليس له مال غيرهم كان جميع ماله الفين ومائة وثلثة وسبع مائة فاذا
قسمت الثلث على سبعة اصاب كل واحد مائة فمن كان له سهمان سقط عنه ما اصابهما وهو مائتان وهو الداخل و
الخارج ومن كان له ثلثة اسهم سقط عنه ثلثمائة قدر ما اصاب سهامه وبقي كل واحد منهم فيما بقي من قيمته فبقي الخارج
في فمي مائة وكذا الداخل والثابت بسعي في اربع مائة وعند محمد يجعل الثلث اسداسا لان الداخل لا يستحق

سوى الربع عنده فنقص سهم كذلك وباقي العمل ما ذكرنا ۰ هذا اذا مات قبل البيان وان كان المولى بالخيار
احيي على البيان فحاصله ان هذه المسئلة على ثلثة اوجه احدها ان يموت المولى والثاني ان يموت العبد والثالث
ان يكونا بالخيار فالاول قد ذكرنا حكمه والثاني ذكره فيما بعد والثالث حكمه ان يجبر المولى على البيان ما دام
حيا لانه ملزم المبهم فان بدا ببيان الكلام الاول فقال عنيت به الخارج عتق وصح الكلام الثاني لانه يعتق وابرا
بين العبدين فيكون موجبا بيانه وان قال عنيت به الثابت عتق وبطل الايجاب الثاني لانه دابر بين حر وعبد فيكون
مخبرا صادقا في قوله احدكما حر فان قيل العتق المبهم يتعلق بشرط البيان ولهذا كان للبيان حكم الانشاء حتى كان
له اختيارها قبله واعتبرت العين من ذلك الوقت لو كان الابراء في الطلاق فلا يكون دابرا بين الحر والعبد قلنا
العتق المبهم وان كان معلقا بشرط البيان انشاء من وجه اظهار من وجه لان فعلا احدكما لا يتناول المعينين
وبعد البيان يصير واقعا في المعين فكان البيان انشاء من هذا الوجه ومن حيث انه يجبر على البيان اذا
خاصم العبد كان اظهارا لانه لا يجبر على الانشاء فبالنظر الى كونه انشاء صح الكلام الثاني وعتق به الداخل وبا
لنظر الى كونه اظهارا لا يصح الايجاب الثاني فلا يعتق والعتق في الداخل غير ثابت فلا يثبت بالشك وان ابرا ببيان
الكلام الثاني فان قال عنيت به الداخل عتق ويؤمر ببيان الكلام الاول فيعتق من يبينه فو فان قبل ينبغي
ان لا يعتق الداخل لاحتمال ان يبين الكلام الاول في الثابت فيكون الكلام الثاني دابرا بين الحر والعبد فيكفي
باطلاق الكلام الاول بهم لانه يصادق المعين منهما فهو كالمعلق بالبيان على ما بينا ولم يتصل بالحل
فكان الكلام الثاني صحيحا لكونه دابرا بين العبدين فاذا صح الكلام الثاني صح بيانه احدهما ايضا لكونه رقيقا
وقت البيان وان بين الاول يعود ذلك في الثابت بخلاف المسئلة الاولى وهو ما اذا ابرا ببيان الكلام الاول فيبين
في الثابت حيث يبطل الكلام الثاني لانه دابر الساعة بين الحر والعبد والكلام الاول تنجيزي من وجه على ما بينا فيرجح
جانبه لقيام الحرية في الحال وفي الاول يرجح جانب التعلق لكونه رقيقا وقت البيان وان قال عنيت بالكلام
الثاني الثابت عتق به وعتق الخارج بالكلام الاول وهذا ظاهر قال رحمه الله والبيع والموت والتخيير والتدبير بيان
في العتق المبهم الا اذا اعتق احد عبديه غير عين ثم باع احدهما او مات او اعتقه او دبره تعين الآخر للعتق و
صار بيانا لان هذا الكلام اوجب عتقا مرددا بينهما عند قيام المحلية فكانا فيه سواء فاذا فاتت المحلية تعين

الآخر للعتق من غير تعيين لزوال المزاحم اما في الموت ظاهر وكذا في البيع والهبة لانه لم يبق قابلا للاعتاق من
جهته وكذا في الاعتاق لان المعتق لا يعتق وكذا في التدبير لانه صار حرا من وجه فلم يبق قابلا للاعتاق من
كل وجه وهو الواجب به فلم يبق محلا له ولا يقال يرد عليه ما اذا قال لغلامين احدهما ابني او قال لجاريتين
له احداهما ام ولد ثم مات احدهما لا يتعين الباقي للعتق ولا للاستيلاد لانا نقول ان خيارا عن امكان والاخبار
يصح في الحي واثبت بخلاف البيان لانه في حكم الانشاء فلا يصح الا في المحل وهو الحي فان قيل لو اشترى احد العبدين
وسمى لكل واحد منهما ثمنا وشرط الخيار لنفسه ثم مات احدهما تعين البيع في الهالك وهنا تعين العتق في الحي قلنا
قال الفقيه ابو الليث الفرق بينهما ان الهالك يهلك على ملكه في الفصلين لان الراكب في البيع داخل في ملكه حتى اشترط هلاكه
لتقرر ده كما قبض فاكتفى به وتعليق عتقهما بالشرط كالتدبير والرهن والايصاء والاجارة والتزويج
والعرض على البيع كالبيع لان هذه التصرفات لا تخرج الآخر الى الملك فصار اقدامه على بيانه منه انه على ملكه ومن ضرورية
فعين الآخر للعتق ولا يقال الاجارة لا يختص بها الملك بجواز اجارة الولد لانا نقول الاستدلال بالاعيان
على الصفات والصدقة في الهداية وقع اتفاقيا غير لازم اليه لان الاقدام عليه دليل على ابعاده لان هذا التصرف لا يصح الا
في الملك فلا يتوقف دلالته على القبض ولهذا استوى في البيع المطلق وبين ما فيه الخيار لاحدهما وبين الصحيح والفاسد
ولم يشترط القبض في الفاسد وان كان لا يفيد الحكم الا به وروى عن ابي يوسف ان العرض على البيع كالبيع والمعنى
ما ذكرنا ثم لا فرق في هذا بين ان يكون العتق المبهم مطلقا او معلقا حتى تكون هذه التصرفات بيانا فيهما حتى اذا قال
لعبديه اذا جاء غد فاحدكما حر فتصرف في احدهما شائعا من هذه التصرفات ثم جاء الغد عتق الآخر لما بينا وكذا اذا
استولد احدهما تعينت الآخر للحرية لما ذكرنا في التدبير قال رحمه الله لا الوطء اي لا يكون الوطء على احدى الامتين في
العتق المبهم بيانا حتى لا يعتق الآخر وهو قول ابن حنبل رحمه الله وقال لا يعتق لان الوطء لا يحل الا في الملك فصار الا
قدام عليه دليل الاستباق فصار كما لو علق عتق احدهما بالوطء ثم وطئ احداهما انه لا يكون بيانا في الطلاق المبهم ولان الملك
ثابت فيهما ولهذا كان له ان يستخدمهما وكان له الارش اذا جني عليهما والمهر اذا وطئتا بشبهة وهذا لان العتق
المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل قبله فصار كما لو قال ان دخلت الدار فانت حرة او احداكما حرة فو طئها

او وطئ احداهما قبل دخول الدار وهذا لان وطئ الامة لقضاء الشهوة لا للطلب الولد فلا يراد به الاستبقاء فصار كالاستخدام بخلاف ما اذا باع احدى امتيه على انه بالخيار ثم وطئ احداهما او اشترى كذلك ثم وطئ احداهما حيث تتعين للبيع في الاولى غير الموطوءة وفي الثانية الموطوءة حتى لا يكون للبائع ان يعين البيع في الموطوءة ولا للمشتري غيرها لانه يودي الى انه وطئ ملك غيره لان الملك فيه يستند الى وقت العقد فتبين انه وطئ ملك غيره وخلاف وطئ احدى الزوجين لان المقصود من الولد فيكون دليلا على الاستبقاء ثم يقال الاعتاق غير نازل في الحال قبل البيان لتعلقه به ولهذا حل وطئها عنده ولكنه لا يفتى به للاحتياط في باب الحرمات ويقال هو نازل في المنكر فيظهر في حق حكم يقبله كالبيع فان المكلف يقبله بان اشترى احد العبدين على انه بالخيار ان شاء اخذ ايهما شاء والمنكر لا يقبل الوطئ لان الوطئ فعل حسي فلا يتصور وقوعه في غير المعين فلا يعمل العتق المبهم في المعينة او نقول ان حل الوطئ يستفاد على ملك المتعة والعتق محله ملك الرقبة فلم يجد محلها فلا يتحقق المنافاة لان شرط المنافاة اتحاد المحل **قال** رحمه الله وهو البيان في الطلاق المبهم الى الوطئ والموت يكونان بيانا في الطلاق المبهم وقد بينا المعنى فيه والفرق بين الطلاق والعتق في الوطئ **قال** رحمه الله ولو قال ان كان اول ولد تلديه ذكرا فانت حرة فولدت ذكرا وانثى ثم ولد الاول ذكرا وعتق نصف الام والانثى اي رجل قال لامته ان كان اول ولد تلدينه ذكرا فانت حرة الى آخره وهذه المسئلة على وجوه اربعة ان يوجد التصادق بعدم العلم وجوابها ما ذكره وهو ان يكون الغلام رقيقا ويعتق نصف الام ونصف الجارية والغلام عبد لان كل واحد منهما يعتق في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اولا فالام بالولد والجارية بالتبعية اذ الام عتقت قبل ولدها وترق في حال وهو ما اذا ولدت الجارية اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحد منهما ويسعى في النصف واما الغلام فيرق في الحالين لان ولادته شرط حرية الام فيعتق بعد ولادته فلا يتبوأ واعتبار الاحوال معتبر شرعا اذا الشبهة الاحوال الماروي انه عليه السلام بعث انا سا الى بني حنيفة للقتال فاعتقد ناس منهم بالسجع فقتلهم بعض اصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فلما بلغه عليه السلام ذلك قضى بنصف العقل لتردد حالهم لانه يحتمل انهم مجدد الغيره فصار اصلا في اعتبار الاحوال والثاني ان تدعي الام ان الغلام ولدية اولا وانكر المولى ذلك والجارية صغيرة فالقول قول المولى لانه منكر شرط العتق ويحلف على العلم لانه فعل الغير فاذا حلف لم يعتق واحد منهما الا ان يقيم البينة بعد ذلك وان ثبت عتق الام والبنت لان دعوى الام حرية الصغيرة معتبرة لانها تنفع نفسها ولانها ولاية لا سيما

اذا لم يعرف لها ابن بخلاف ما اذا كانت كبيرة والثالث ان يوجد التصادق بان الغلام مولى الام والبنت دون العلم والرابع ان يوجد التصادق بان البنت حملت الاول فلا يعتق منهم فانه يحلف المولى فان حلف لم يعتق احد منهم وان نكل عتقت الام دون البنت لان النكول حجة ضرورية فلا يتعدى ولا ضرورة في غيره الدعوة هكذا ذكروا وهذا يشير الى انا لو اقمنا البينة يتعدى والسادس ان تدعي البنت وهي كبيرة ان الغلام ولد الاول وهي تدعي الام فتعتق البنت اذا نكل دون الام على ما ذكرنا هكذا ذكره الكرخي ولا يقال وجب ان يعتق اذا نكل عنده لانه اقرار عندها فاذا ثبت حريتها صار اقرارا بحرية الاخرى لانا نقول اقرار بطريق الضرورة ولهذا لا يثبت العتق بمجرد النكول حتى يحكم به الحاكم والدليل عليه ما ذكره محمد في الاصل رجل قال لغيره انا كفيل بكل ما يقر لك به فلان من المال قاضي المكفول له على فلان مالا فانكر فحلف فنكل فقضى عليه بالمال لا يصير كفيلا به ولو كان اقر لا من كل وجه لصار كفيلا به وقال في الزيادة قال في المبسوط وذكر محمد رحمه الله في الكيسانيات هذا الجواب ذكره ليس بجواب هذا الفصل بل في هذا الفصل لا يحكم بعتق واحد منهم ولكن يحلف المولى بالله ما يعلم انها ولدت الغلام اولا فان نكل عن اليمين فنكوله كما قر اوان حلف فهم احرارا وأما جواب الكتاب ففي فصل آخر وهو ما اذا قال المولى لامته اذا كان اول ولد تلدينه غلاما فانت حرة وان كان جارية فهي حرة فولدتهما جميعا ولا يدري ايهما اول فالغلام رقيق والجارية حرة فيعتق نصف الامة لانا ان ولدت الغلام اولا فهي حرة والغلام رقيق وان ولدت الجارية اولا فالجارية حرة والامة والغلام رقيق فالام تعتق في حال دون حال فتعتق نصف والغلام عبد يقيني والجارية حرة يقيني اما بعتق نفسها او بعتق امها بتعاقب قال صاحب النهاية وما ذكره في الكيسانيات هو الصحيح لان الشرط اذا كان في طريق واحد فالعقل فقد من تيقن وجوده كوصل الدار ونحوه وان كان الشرط فاكون له جانب الوجود والعدم كان احدهما موجودا الا محالة فيحتاج فيه الى اعتبار الاحوال **قال** رحمه الله ولو شهد انه حر احد عبديه او امتيه لغت الا ان يكون في وصية او طلاق مبهم اي لو شهد رجلان على رجل انه اعتق احد مملوكيه لا تقبل الشهادة فيها الا ان يكون في وصية استحسانا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا رحمهما الله تقبل الشهادة ولو شهدا انه طلق احدى نسائه جازت الشهادة ويجبر الزوج على ان يطلق احداهن بالاجماع واصل هذا ان الشهادة بعتق العبد متى غير دعوى العبد لا تقبل عندنا في وصية وعندهما تقبل وفي الطلاق تقبل اجماعا لهما ان العتق حق الشرع وعدم

الدعوى فيه لانه يمنع قبول الشهادة فيه الا ترى انه لا يحتاج فيه الى قبول العبد ولا يرد بردوه ويجوز ان يحلف به وانما
عرض الله تعالى ويجوز ايجابه في المجهول ولا يصح ايجاب الحق للمجهول ويتعلق به حرية السرقة والحرمة حق الله قال
عليه الصلوة والسلام ثلاث انا خصمهم وعد منها من سرق حرا ويتعلق به تكميل الحدود ووجوب الجمعة والزكاة و
الحج ويثبت به اهلية الشهادة والولاية لا تمنع قبول الشهادة بالتناقض في دعوى العتق صح لو اقر بالرق لانسان
ثم ادعى حرية الاصل واقام بينة تقبل بينته ولو كانت الدعوى شرطا لكان مانعا لان التناقض يوم الدعوى ولهذا
لا تشترط الدعوى في عتق الامة بمنزلة طلاق المرأة وهذا دليل على ان حق الله تعالى ولهذا كان قربة يتأدى به بعض الوا
جبات فان قيل على هذا وجب ان تقبل فيه شهادة الفرد لكونه امرا دينيا قلنا فيه الزام وان كان دينيا فلا يثبت
الا بحجة تامة ولان صيغة ان المشهود به حق العبد لانه يثبت به القوة الحكمية لنفسه والقوة الحقيقية حق لان نفسه
حق بجميع معانيه واوصافه والقوة الحكمية مرادة لانه يصير بها مالكا لنفسه ومالكا به ومالكية الاكساب حق المالك لان كسبه
عن اختصاص يمكن به من اقامة المصالح المتعلقة به وما وراء ذلك ثمرات العتق والاجرة به وانما الغيرة للمشهود به فاذا
كان حق العبد يتوقف قبول البينة فيه على دعواه وحق العبد قد لا يتوقف على قبوله ولا يرد بردوه كالعفو عن
القصاص والتناقض عفو فيه بخفايه كدعوى النسب بخلاف عتق الامة لانه تضمن تحريم الفرج وحرمة الفرج حق الله تعالى
فصار كطلاق المنكوحة واذا كان الدعوى شرطا لم يتحقق في عتق احدهما لان الدعوى من المجهول لا يصح فلا
تقبل الشهادة فيه وفي عتق الامة انما قبلت لتضمن تحريم الفرج وليس في عتق احدى الاختين ذلك لان العتق المبرم
لا يوجب تحريم الفرج على ما بينا فيكون الدعوى شرطا فيه بخلاف الطلاق المبرم لانه يتضمن تحريم الفرج فيكون حقا لله
فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا فان قيل لو كان سقوط الدعوى في عتق الامة لثبوت حرمة فرجها على المعتق لما
قبلت على عتق الامة المجوسية واضحة من الرضاع واشباهها وعلى الطلاق الرجعي لعدم تضمن الحرمة قلنا لا يخلو
عن اثبات حق الله تعالى فيه اما الرجعي فقد انعقد سببا للحرمة لانه محرم به غير انقضاء العدة وينتقص العدد ايضا
وهو نوع من الحرمة والامة المجوسية لا يوجب وطؤها الحد ولا يسقط به الاحصان ما دامت في ملكه وبعد العتق
يوجب الحد ويسقط به احصانه وكذا اخته من الرضاع لا يوجب وطؤها الحد ما دامت في ملكه ويصير مملوكة له حتى
يملك تمليكه ويملك العقد اذا وطئت بشبهة ولان الامة مرتهنة في توكيل الدعوى او في انكارها لما لها من الحظ عند

مولى

المولى فلا يعتبر انكارها لخلاف العبد حتى لو كان العبد منها بان وجب عليه حد او قصاص في طرفه فانكر العتق
لا يلتفت الى انكاره وفي حرية الاصل قيل لا يشترط الدعوى اجماعا لانه يتضمن تحريم فرج الامة وقيل يشترط لما ذكرنا وان
شهدوا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا على تدبيره في مرض اوليه في صحته يقبل استحسانا والقياس ان لا
يقبل لما ذكرنا ان العتق في مرض الموت وصية حتى اعتبرت من الثلث والتدبير وصية سواء كان في المرض او في الصحة
والحكم في تنفيذ الوصية سواء لان وجوب تنفيذ الوصية حكم ولغم يعود اليه وانكار مردود لانه
سفه وهو معلوم ولم خلف وبالموت الموصي او الوارث فيحقق الدعوى من الخلف ولان العتق المبهم يتعين فيهما
بالموت حتى يعتق من كل واحد منهما نصفه فيتحقق الدعوى من كل واحد منهما فصار كل منهما قصدا في ولو شهدا
بعد موته انه قال في صحته احدكما حر فلانا فيه فقال بعض مشايخنا لا يقبل لان العتق والصحة ليس بوصية والا
انه يقبل اعتبارا للشيوع والله اعلم

باب الحلف بالدخول قال رحمه الله

ومن قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي يومئذ حر عتق ما يملك بعده به الى اذا قال ان دخلت الدار فكل مملوك ما يومئذ
حر عتق ما يملك بعد اليمين بدخول الدار لان مع فعله يوم لما ذا دخلت الدار فحذف الجملة وعوض التنوين فاعتبر قيام
الملك وقت الدخول وكذا لو كان في ملكه يوم حلف عبد فبيع على ملكه ثم دخل عتق لما قلنا من ان المعتبر قيام الملك وقت
الدخول فان قيل ينبغي الا يعتق بهذا اليمين من لم يكن في ملكه يوم حلف لانه ما اضاف العتق الى الملك ولا الى
سببه فلا يتناول كالمملوك قلنا انا لم يوجد الاضافة الى الملك صريحا فقد وجد دلالة لان المملوك لا يكون بوقف الملك
فصار كانه قال ان ملكت مملوكا فهو حر وقت دخول الدار بخلاف ما اذا قال لعبد الغير ان دخلت الدار فانت حر
ثم اشتراه ثم دخل الدار لم يعتق لانه لم يوجد الاضافة الى الملك لا صريحا ولا دلالة قال رحمه الله ولو قال يعتق يومئذ لا
الى اليوم يعتق في يمينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان فعل كل مملوك يراد به الحال
والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه لما دخل الشرط عليه تأخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو
الدخول ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او الى سببه ونظيره ما لو قال كل مملوك لي وعتاقه لا يعتق
من ملكه بعد اليمين لما قلنا وعلى هذا لو قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي ملكه حر ينصرف الى المملوك للحال لان املكه
للحال وان قال يومئذ ينصرف الى ما يملكه يوم دخل الدار مع ذلك لما ذكرنا قال رحمه الله والمملوك لا يتناول الحمل اي لفظ

الوصية فلا يدخل ولم يقيم الوليد في فعله بعد عزفان قيل قد جمعتم بين الحال والاستقبال في لفظ واحد فيلزم
منه الجمع بين الحقيقة والمجاز او تعميم المشترك على ما اخترتموه في الفعل المضارع وذلك لا يجوز قلنا هذا الكلام يتناول
الموجود حالة الاعتاق لكن حالة الاعتاق سوى حال التكلم من وجه ومن وجه حال الموت لان الحكم يثبت عنده لكن بالكلام
السابق فصار حالة الموت وحالة التكلم محالا واحدة في المعنى وسوى وجوه العلة فيتناولها باعتبارها او نقول
هذا الكلام ايجاب عتق وايضا والايجاب لا يصح الا في الملك او مضاف السبب والوصية لا يصح الا في الموجود عند الموت
فحملنا بينهما باعتبار سببين مختلفين وانما لا يجوز ذلك اذا كان بسبب واحد وهذا كما فصلنا فيهم في قوله لله علي ان
اصوم رجبا ونوى النذر واليميني فان ابا يوسف يجمع الجهتين ويقوى في موضع وهو الحكم فيما اذا لم تكن له نية
واما اذا نوى فيتناول الكل لانه نوى التشديد على نفسه فيصدق **باب العتق على جعل** قال
رحمه الله وهو رجوع على مال فيقبل عتق الى عتق عبدك على مال فيقبل العبد عتق وذلك مثل ان يقول انت حر على الف او
بالف او على ان لي عليك الفا او على الف تؤدها او على ان تعطيني الفا او على ان تجيئني بالف وانما يعتق بقبوله
لانه علق عتقه بقبول المال والا فهو معاوضة ومن قضية المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض في الحال كما في البيع
فاذا قبل العبد صار حرا في جميع احكامه والمال دين عليه لانه التزم بقبوله وكانت ذمته صالحة وقد تاكدت بالعتق
وجاز ان يجب المال عليه وان لم يكن بمقابلة ما سقط من حق المولى كما تجب بالخلع وان كان الزوج اشترى ما سقط من
حق الزوج وكما يجب بالصلح عن دم العمد وبين وجب عليه بعد الحرية حتى صح الكفالة به فلا تؤدي الى التفاوت
بدل الكتابة لانه وجب مع الخفاء لانه بيع وهو غرر والاصل ان لا يكون للمولى على عبده دين فلم يكن بدل الكتابة
دينا مطلقا اذ الدين حالا المال يتناول انواعه من الحيوان وان لم يكن معينا بعد ان يكون معلوم الجنس ولا
يبالي بجهالة الوصف كالجودة والرداءة لان يسيرة ولا لجهالة النوع لانه معاوضة المال بغير المال فشابه
الخلع والطلاق والصلح عن دم العمد وانما يمنع الجهالة اليسيرة من صحة بدل العتق لانه يجري التسامح فيه
فلا يكون مانعة من التسليم والتسلم والعمل باعتبار ولهذا لو عتق على مال الغير وهو كره صاحبه يجب قيمته
ولا يفسخ العتق مع ان القيمة مجهولة بخلاف البيع قال رحمه الله وعتق الخليع ومعنى هذا الكلام ان العبد
اذا اخرج المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال بحضرة الحاكم وقبله فانه يصير بذلك وحكم عتق العبد

المملوك لا يدخل تحته الحمل لانه يتناول المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا للام لا مقصودا فلا يدخل تحت المطلق ولانه
عضو من وجه واسم المملوك يتناول الاعضاء دون الاعضاء حتى لو قال كل مملوك لي حر وكان له حمل مملوك يطرق الوصية بان
اوصى له الحمل فقط او قال كل مملوك لي ما ذكر فهو حر وله جارية حامل فولدت ذكورا لاقل من ستة اشهر لم يعتق لما ذكرنا وكذا
لا يدخل المكاتب فيه لانه ليس مملوك من كل وجه لانه حر يدا او خرج من يد المولى حتى يستحق الارش على المولى ان جنى عليه وان كان
رقه كاملا لخلاف ام الولد والمدبر لان ملكه كامل وان كان الرق فيهما ناقصا على ما بجيء في الايمان ان شاء الله تعالى
قال رحمه الله كل مملوك لي اليوم او ملكه حر بعد غد او بعد موتي يتناول من ملكه منذ حلف فقط يعني اذا قال كل مملوك لي حر بعد
غد او قال كل مملوك املكه حر بعد غد او قال بعد موتي فيتناول من كان في ملكه يوم حلف ولا يتناول ما ملكه بعد
اليمين حتى يعتق بعد غد او يكون مدبرا في الحال من كان في ملكه في ذلك الوقت ولا يعتق ولا يصير مدبرا من ملكه بعد
ذلك لان فعله كل مملوك لي للحال على ما بيناه وكذا كل مملوك املكه ولهذا يستعمل فيه بغير قرينة وللاستقبال بقرينة من
سين او سوف فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية المملوك او تدبيره المملوك في الحال فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين
قال رحمه الله وهو يعتق من ملكي بعده من ثلثه ايضا الى يعتق بموت المولى من ملكه بعد اليمين من ثلث ماله ايضا وهذا
عندهما وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان اللفظ صفة للحال على ما بيناه فلا يتناول ما سيملكه ولهذا
صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا ولا يصير الآخر مدبرا ولهذا لا يعتق في قوله كل مملوك لي او كل مملوك املكه حر بعد
غد الا من كان في ملكه وقت اليمين وبه يستدل عيسى حين طعن عليهما وله ما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من
من الثلث والوصية انما يقع بعد الموت ويكون حال الموت فيما مقصودا الا ترى ان من اوصى بثلث ما يملكه وليس له حال او كان
له حال كما استحدث غيره تناولها اذا بقيا في ملكه الى الموت وكذا اذا اوصى لاولاد فلان وله اولاد وولد له بعد ذلك
اولاد دخلوا الكل في الوصية فاذا ثبت هذا فنقول قوله كل مملوك لي او كل مملوك املكه يتناول الحال لما مر فصار ايجابا
من هذا الوجه وهو ايضا لما ذكرنا فيتناول ما يملكه بعد الموت لما مر فيعتبر فيه حالة الموت فعملنا بوجهيها فاعملنا الا
بجاب في تنجيز المملوك للحال واعملنا الوصية فيه وفي المستحدث فاذا تناولها الايجاب صار الذي يملكه وقت التكلم
داخلا فيه بلا احتمال فصار مدبرا او الذي يملكه بعده ذلك فيه احتمال لانه ان بقي الحرية في ملكه صار داخلا فيه باعتبار الوصية
والا فلا فصار كما لو اوصى لمقيد فجاز تقرره فيه بالاخراج عن ملكه وما بينهما ليس حال الايجاب العتق ولا حال اعتبار

ايضا ؛

ولو علق عتقه باداء صار ماذونا الى لو علق المولى عتق العبد باداء العبد او باداء المال صار العبد ماذونا
في التجارة لدلالة حال ذلك لانه حثه على اداء المال ولا يتمكن من ذلك الا بالكسب وهم يريد به الاكتساب
بالتكدي لانه امارة الخساسة فتعين التجارة لانها هي المعتادة ولا يجبر حالا بتاتا لانه صيغة صيغة التعليق و
سواء يقول ان اديت الي الفا فانت حر ونحوه فتعليق عتقه باداء المال كتعليقه بسائر الشروط ولهذا لا يحتاج
فيه الى قبول العبد ولا يبطل بالرد وللمولى ان يبيعه والكتابة يوجب المال على العبد بالقبول فيتنبه له بمقابلة ما حصل
للمكاتب من ملك اليد والكسب وهنا لم يجب من المال على شئ لعدم ملك اليد والكسب ثم ان قال ان اديت
الى يقتصر على المجلس وعزى ليوسف انه لا يقتصر حتى لو باعه ثم اشتراه وادى يجبر على القبول ويعتق لانه تعليق محض
فلا يقتصر على المجلس كما في التعليق بسائر الشروط وكما اذا قال متى اديت واذا اديت وجه الظاهر ان هذا بمنزلة
التعليق بمشيئة العبد التخييره بين الاداء والامتناع ولو قال ان شئت فانت حر يتوقت به فكذا هذا الخلاف
متى واذا الا انهما للوقت على ما يتناول الطلاق قال رح والوعتق بالخيار ومعنى هذا الكلام ان العبد اذا احضر المال
بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين المال اجبره الحاكم ونزله فابضا بذلك وحكم بعتق العبد قبضا ولا هو
تغير الاجبار في سائر الحقوق وقال زفر لا يجب على المولى القبول ولا يجبر عليه وهو القياس لانه تعليق العتق بالشرط
ولهذا لا يتوقف على قبول العبد ولا يحتمل الفسخ ويمكنه ان يبيعه قبل الاداء ولا يصير العبد اسوة باكسابه ولو ابراه المولى
لا يعتق ولا يعتبر ابراؤه ولو تبرع به غيره وادى عتم ولو ضاع عنه البعض بطل وادى الباقي لم يعتق ولو مات
وترك مالا فهو للمولى ولو مات المولى لا يعتبر اداؤه الى الورثة ولا يبيعه اولاده فاذا كان تعليقا فلا يجبر على الحنث كما
اذا علقه بغير من الشروط فاذا لم يقبل المولى لم يعتق لان الشرط اداء متصل بقبوله لكان قبوله الى فلا يتم بفعل العبد وحده
بخلاف المكاتب لان الكتابة معاوضة والبدل فيها واجب فاجبرنا المولى فابضا ليتخلص عن عهدة الوجوب
ولنا ان هذا اللفظ باعتبار الصورة تعليق وباعتبار المقصد معاوضة لانه حثه على اكساب المال ورغبه في الاداء
عما جعل له فيه من العتق وهذا معنى الكتابة هذا المال عوض من وجه حتى لو طلق بعض الصفة كان لازما وكان الطلاق
بائنا وما تردد بين امرين يوفر حظه عليهما فوفرنا عليه حكم التعليق ابتداء حق تلك الاحكام رعاية للفظ ودفعا
للضرر عن المولى ووفرنا عليه حكم الكتابة في الاخرة فاجبرنا المولى على القبول دفعا لضرر العزوف عن العبد لانه لم يتحمل المشقة

في الكتاب المال الا يتغال ثم فالحرية نظيره الهبة بشرط العوض فانه جعل هبته ابتداء اعتبارا للمتعاقبين في العوضين و
بطل بالشيوع وجعل بيعا انتهاء حتى يرد بخيار العيب والرؤية عملا بالشبهتين ولو ادى البعض يجبر على القبول اعتبارا
للجزء بالكل لكنه لم يعتق حالم يؤد الكل لعدم الشرط خلاف الكتابة فان معاوضة فيعتبر فيها الابراء وغيره من الاحكام الا
ذكرنا وذكر شيخ الاسلام في مبسوطه ان المولى لا يجبر على قبض البعض لانه انما يكون كالمكاتب اذا كان يعتق بالاداء ولا
يقال كيف يجعل معاوضة ولا يملك المولى ما له لانا نقول لما ثبت معنى المعاوضة من الوجه الذي بينا ان الكتابة بشرف
معنى المعاوضة قبل الاداء فيقضا وكان اخص بلبسه وصار كما اذا كاتب عبده على نفسه وماله فانه يكون اخص بزكاة المال و
لو اداه عتق ثم اذا ادى الفا اكتسبها بعد التعليق عتق ولم يرجع المولى عليه لانه ماذون له بالاداء منه وان فضل منه شئ
فهو للمولى لانه كسب عبده وان ادى الفا اكتسبها قبله رجع للاستحقاق وهو لا يمنع العتق كما لو ادى مغصوبا فاستحق هذا
اذا كان المال معلوما وان كان مجهولا بان قال ان اديت الي دراهم فانت حر لا يجبر على قبول المال لان مثل هذا لا
يكون في المعاوضة فلا يمكن حمله على الكتابة فيكون يمينا محضا ولا جبر فيها قال رح ولو ان قال انت حر بعد موتي بالف
فالقبول بعد موته لانه ايجاب العتق اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجوبه الايجاب فصار كقوله
انت طالق غدا ان شئت فانه لا يعتبر مشيتها قبل غد وكذا لو قال لعبد ان حر عتق بالوجوه كلها ان ما اذا قال انت
مدبر على الوجوه حيث يكون القبول اليوم في الحال لان ايجاب التدبير في الحال الا انه لا يجب المال لان الرق قائم والمولى لا
يستوجب على عبده دينا الا ان يكون مكاتبا فسقط خلاف ما اذا اعتقه على مال حيث يجب عليه لان الرق قد زال فان قيل
اذا لم يجب المال فما فائدة القبول قلنا فائدته ان صار مكاتبا ان يكون مدبرا لوجود الشرط لان التدبير معلق بقبول المال فلا يكون
مدبرا ما لم يقبل وينظر ما لو قال ان حر عبدي هذا بعد موتي فانه يعتبر القبول فيه في الحال فاذا قبل صار مدبرا ويجب المال كما
ذكرنا وعلى هذا لو قال ان شئت فانت طالق غدا فالمشيئة في الحال بخلاف ما اذا قال انت طالق غدا ان شئت حيث يكون
المشيئة فيه في غد لما ذكرنا وقال ابو يوسف يعتبر المشيئة في الغد فيهما لان الطلاق توقت على مجئ الغد فيهما فكذا المشيئة وقال
نعتبر المشيئة في الحال فيهما اذ لا فرق في الايمان بين تقديم المشيئة وتاخيره ولو قدم المشيئة يعتبر المشيئة في الحال اجماعا فكذا اذا
اخر قال رح ومسئلة الكتاب لا يعتق وان قبل بعد الموت علم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل العتق وهذا اصح لان
العتق وان تنجز معلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه

تعلق بغير الموت فلا يشترط فيه اعتاق حتى قال اهليه المعلق ليس بشرط وقت وجود الشرط الا يرى انه لو علق
الطلاق او العتاق بشرط ثم جن ووجد الشرط وهو مجنون فانه يقع الطلاق والعتاق فوجب ان يكون هنا مثله قلنا
ثم اذا كان ملك المعلق فانما وقت وجود الشرط وهنا خرج عن ملكه وبقي للوارث ومتى خرج عن ملكه لا يقع بوجود الشرط
مع وجود الاهليه فاطلق عند عدمها ولانه عاتاخر العتق الموت صار بمنزلة الموصى بعتقه وذلك لا يعتق الا باعتاق
الوارث او الوصي او القاضي فكذا هذا قال رحمه الله ولو مرض مرضة فصح عتق يعني من ساعته لان الاعتاق على
الشيء يشترط فيه وجود الفعل لا وجود المفعول كما في العقود وصورة المسئلة ان يفعل له اعتقتك على ان تخدمني واما اذا قال
ان ضمنتني كذا من قيمتك فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرط والاول معاوضة قال رحمه الله وخدمته لانه سلمه له المبدل
فيجب عليه تسليم البدل قال رحمه الله فلو مات يجب قيمة الاكساب للمولى او العبد يجب قيمة عليه وتؤخذ من تركته ان كان
الميت هو العبد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد على قيمة الخدمة في المدة وهو قول ابي حنيفة اولا وهذا
الخلاف مبني على خلافية اخرى وهو ما اذا باع العبد من غيره بجارية او اعتقه على مال ثم هلكت قبل القبض او استحقت مرجع
المولى عليه بقيمة نفسه عندهما وبقيمة الجارية عند محمد وعلى هذا لو اعتق ذمي عبدا على خمر في الذمة فاسلم يجب عليه قيمة
نفسه عندهما وعند قيمة الخمر لانه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليست بمال في حقه اذ لا يملك نفسه مضاربة لو تزوج
امرأة على عبد فلان حتى فان ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال بمال لان العبد
مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بالعقد على ما قدمنا فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض واستحقت
فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة وعلى هذا لو استاجر دارا سنة بعبد فقبضه فهلك عنده ثم انقضت
المدة او استحق فانه يرجع عليه بقيمة العبد وكذا هذا لان الاجارة مبادلة مال بمال لان المنافع في حكم الاموال
العقد عليها ولهذا يجوز الترويج على منافع الدار ونحوها وسوى صاحبي موت المولى والعبد وطعن عيسى وقال هذا
غلط بين فيما اذا مات المولى بل يأخذه ورثته بما بقي على العبد مما في الخدمة لان الخدمة دين عليه فيخلفه وارثه فيه بعد موته
كما لو اعتقه على الف درهم وسعى في بعضها ومات ولكن في ظاهر الرواية تعتق الثاني متفاوتون في الخدمة وكان الشرط
في العقد خدمة المولى فتفوت ذلك بموت المولى كما يفوت بموت العبد قال شمس الائمة السرخسي ان هذا العذر لين يقوى فان الخدمة
عبارة عن خدمة البيت وهي معروفة بين الناس لا يتفاوتون فيها فلا يفوت بموت المولى ولكن الاصح ان تعتق الخدمة عند

عن المنفعة وهي لا يورث فلا يمكن ابقاء عين المنفعة بعد موت المولى فلهذا كان المعتبر قيمة نفسه او قيمة المنفعة على حسب
اختلافهم وفي فصله لا يتفاوتون فيما نظر فان خدمة الفقراء اسهل من غيرهم وخدمة الشيخ اضعف من الشاب وقد يكون
كثير من خدمة الواحد اسهل من خدمة الجماعة وهذا ظاهر قال رحمه الله ولو قال اعتقتك بالف على ان تزوجيناها ففعل فابت
ان تزوجه عتقت مجانا لان من قال لغيره اعتق عبدك عني بالف درهم على لا يلزمه شيء وهو وقوع العتق بخلاف ما اذا كان
ذلك في الطلاق وقد صقعناه في عتق الجمل وقوله اعتق بالف علي ان تزوجيناها من عمر ذكر لفظ على قبل قوله على ان تزوجيناها
وهكذا ذكره في عامة نسخ الهداية وقد ذكرناه في بعض النسخ وهو الحق وعليه يدل على ذلك فانه قال لان الشرط البدل
على الاجنبي في الطلاق جائز وفي العتاق لا يجوز ولا يكون الشرط على الاجنبي الا اذا قال علي فيكون الصواب
ان يقول اعتق امتك بالف درهم علي على ان تزوجيناها قال رحمه الله ولو زاد وعن قيم الالف على قيمتها ومهر مثلها ويجب ما
اصاب العينة فقط اي لو زاد لفظ عني والمسئلة بحالها لما لو قال اعتق امتك عني بالف درهم على ان تزوجيناها فابت
ان تزوجه قسمت الالف على قيمتها ومهر مثلها فما اصاب القيمة اداه الامر وما اصاب المهر سقط لانها لما قابل عن نفسها
الشراء اقتضاء على ما تقوم في ارباب الخراج الوقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة شراء بالبضع لكنها
لما تقيم عليها ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع كما شرط
النكاح لانه معتبر لصحة العتق عنه فيكون مراعاة فلا يراعى فيه شرائط بل شرائط المعتبر وهو العتق فلهذا
وجب عليه حصة من الالف المسمى ولو كان فاسد الوجب عليه القيمة ولو زوجت نفسها منه في الوجهين لم يذكره في
الجامع الصغير وجوابه ان ما اصاب قيمتها سقط في الوجه الاول وهو للمولى في الوجه الثاني وما اصاب مهر مثلها كان مهرا لها
في الوجهين لانه قابل الالف بالرقبة والبضع فيستقيم عليها فيجب عليه عوض ما سلم له دون غيره ولو اعتق امته على ان يزوجها
نفسه فزوجه نفسها كان لها مهر مثلها عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق لم ينل مالا فلا يصلح مهرا وعند ابي يوسف يجوز ويجعل
العتق صداقا لانه عليه السلام اعتق صفية وتزوجها وجعل عتقها مهرها قلنا كان النبي عليه السلام مخصوصا بالنكاح بغير
مهر فان ابت ان يتزوجه فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت امرأة عبدا على ان يزوجها فان فعل فلها مهرها
وان ابى فعليه قيمتها

باب التدبير قال رحمه الله وهو تعليق العتق

بالموت اي موت المولى هذا في الشريعة وفي المبسوط التدبير عبارة عن العتق الموقع على المملوك بعد موت المالك والاول احسن

لان الثاني يرد عليه المدبر المعلق بان قال ان مت في سفري او مرضي هذا او من مرضي كذا ونحو ذلك مما ليس بمطلق
واحترز الشيخ عنه بقوله بمطلق موت المولى والتدبير مأخوذ من قولهم صار الولد فيها معتقا عن
دبر منه وفي اللغة التدبير هو النظر فيما يؤول اليه عاقبة ودبر الرجل اذا ولي فكأنه من دبر الحياة او من التدبير لانه دبر
نفسه فيه حيث استحق به في حال حياته وتقرب به الى الله تعالى بعد وفاته قال رحمه الله كما ان ان مت فانت حر او ان مت حر يوم
اموت او عن دبر مني او دبرتك او بعد موتي وهذا تمثيل للتدبير المطلق لانه علق عتقه بمطلق
موته فيتدبره مدبرا لانه صرح فيه بوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق الوقت فيكون مدبرا مطلقا ولو نوى النهار دون
الليل لا يكون مدبرا مطلقا لاحتمال ان يموت بالليل وكذا لو قال اعتقتك بعد موتي او انت عتيق او معتق او
محرر بعد موتي او بغير ذلك من الفاظ العتق وكذا لو قال ان مت فانت حر لانه تعليق بالموت وان كان كائنا لا
محالة وكذا اذا قال ان حدث بي حدث فانت حر لان الحدث يراد به الموت عادة وكذا اذا قال انت حر مع موتي لان
اقتران الشيء بالشيء يقتضي وجوده معه فكان اثباتا للعتق في حال وجود الموت وكذا لو قال في موتي لان حرف الظرف
اذا دخل على الفعل يصير شرطا كقوله انت طالق في دخولك الدار وكذا اذا ذكر حرف ان الموت الوفاة او الهلاك لما بينا
ولا احتياج الى النية في هذه الالفاظ لان صريحه فيه ويكون مطلقا لعدم تقييده على ما مر فحاصله ان الفاظ ثلثة انواع
احدها ان تصرح بالتدبير بان يقول دبرتك او نصفك او ما بعد موته كقوله انت حر بعد موتي ونحو ذلك وروى هشام
عن محمد انه اذا قال انت مدبر بعد موتي تصير مدبرا للحال لان المدبر اسم لمن يعتق عليه بعد موته فصار كقوله انت حر بعد
موتي والثاني ان يكون بلفظ التعليق كقوله ان مت فانت حر ونحوه من القران بالموت او التعليق به والثالث
ان يكون بلفظ الوصية بان قال اوصيت لك برقبتي لان العبد لا يملك نفسه فكانت الوصية به وصية بالعتق وكذا
لو اوصى له بثلث ماله لان رقبته من جملة ماله فكان موصيا له بثلث رقبته وهو تمليك بعد الموت وتمليك العبد من نفسه
اعتاق لانه لا يملك نفسه فصار كأنه قال انت حر بعد موتي قال رحمه الله فلا يباع ولا يوهب وقال الشافعي رحمه الله يجوز
بيعه وغيره من التصرفات لما روي عن جابر ان رجلا اعتق غلاما له عن دبر منه فاحتاج فاخذ النبي عليه السلام
فقال من يشتريه مني فاشتراه نعيم بن عبد الله بكذا وكذا فدفعه اليه متفق عليه وفيما رواه الشافعي كان عليه دين
فباعه النبي عليه السلام بثمان مائة درهم فاعطاه فقال اقض دينك وانفق على عيالك ولان التدبير تعليق العتق

بالشرط ولا اثر له في المحل قبل وجود الشرط فلا يمنع جواز التمليك كما لو علقه بغيره من الشروط ولان المدبر المعلق و
التدبير وصية صح بلفظ الوصية وتعتبر من الثلث والوصية لا تمنع الموصى من التصرف ولنا رواية ابن عمران النبي
صلى الله عليه وسلم قال ان المدبر لا يباع ولا يوهب ولا يورث وهو حر من الثلث اخرجه الطحاوي وغيره من الائمة وروى ابو الوليد
ان جابرا رضي الله عنه رد بيع المدبر في مضاربي القرون وهم حضور هتوافرون اجماعا منهم ان بيع المدبر لا يجوز ولانه
وجد فيه سبب العتق وقد تعلق بمطلق موت المولى فلا يجوز بيعه كام الولد وهذا لانه يعتق بعد الموت بهذا الكلام
لا بالكلام آخر فجعله سببا للحال اولى من جعله سببا بعد الموت لقيام الاهلية في الحال وزوالها بعد الموت ولا يقال انا
موجودة حكما بعد الموت كما قلتم في رجل علق طلاق امرأته بالشرط فوجد الشرط وهو مجنون لانا نقول الشيء انما يعتبر
موجودا حكما اذا امكن وجوده حقيقة ولا امكان هنا لاستحالة وجود الفعل من الميت ولان هذا الحكم لا يثبت
الا اذا حكم الشرع بموته وفي حكم موته استحالة اذ الحكم بموته لاقتضائه الى التناقض بخلاف ما افاض لانه اهل للتصرف في
الجملة الا ترى انه يعتق عليه قريبه عملا بمقتضى وجود الشرط وهو اهل ايضا فامكن اعتبار حكما بخلاف ما نحن فيه لانه لا يمكن
جعله سببا بعد الموت لانه حال زوال الاهلية فكان سببا في الحال واخرنا الحكم مع انعقاد السبب كما في البيع بشرط الخيار و
هذا هو المقابلة في سائر التعليقات الا انه وجد المانع من السببية وهو انعقاده يمينا واليمين تقرف اخر يمنع الحكم
لانه يعقد للمنع عن مباشرة الشرط والمانع من الشرط مانع من الحكم المتعلق به فيتضاد وقوع الجزاء وضد الشيء لا يكون سببا له
لان اوفى درجات السبب ان يكون مقتضيا الى المسبب فاطلق اذا كان منافيا له وانما يكون سببا اذا انتفى المانع بالحث
وامكن جعله سببا في ذلك الوقت بقاء اهلية المتعرف وهنا ينعقد تعرفا اخر في الحال فبقي سببا في الحال فلا يجوز ابطاله
لانه تعلق به حق العبد وهذا لان صفة الحرية لا يقبل الابطال وكذا حق الحرية وسببها كالاستيلاد ولانه وصية اثبات
الخلافة في ملك الموصى له مقررا على الوارث فاعتبر سببا في الحال لاثبات الخلافة كالقرابة وما رواه حكاية حال فلا يمكن
الاحتجاج به لانه يحتمل انه كان مدبرا مقيدا ويحتمل انه باع منفعته بان اجره والاجارة تسمى بيعا بلغة اهل المدينة لان في
بيع المنفعة يؤيد ما رواه جابر ان عليه السلام باع خدمة المدبر ذكره ابو الوليد الباكي رحمه الله ويحتمل انه باعه في وقت كان
يباع المدبر بين ما روى انه عليه السلام باع مدبرا بدينار ثم نسخ بعد ما كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ذكره في الناسخ
والمنسوخ ولانا ان التدبير وصية محضة بدليل انعقاد السبب فيه للحال على ما بينا ولهذا لا يبطل التدبير بقتل سيده ولا يملك

المولى الرجوع عنه بالعقل ولو كان التدبير وصية محضة لبطل وملك الرجوع **قال** رحمه الله ويستخدم ويوجر ويعطا، و
يملك ان يستخدم المدبر ويوجر للناس ويطا المولى الامة المدبرة وتزوجها من انسان لان ملكه ثابت فيه ولهذا يضمن
قتله كالمملوك لي حر وبالملك يستفاد ولاية هذه التصرفات وهي لا تبطل حق المدبر في نفسه بخلاف البيع ونحوه فانها تبطل حقه
فيه فلا يملك ولهذا ليس له ان يرهنه لان موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء من الحالبة بطريق البيع وليس محلا للبيع كام الولد
قال رحمه الله وهو يعتق من ثلث ماله بموت المولى يعتق من ثلث ماله عاد رقيقا ولان التدبير وصية لكونه تبرعا مضافا
الى ما بعد الموت فينفذ من الثلث **قال** رحمه الله وسعى في ثلثيه لو فيقوا وطلبه المولى منه يعني سعى في ثلثي قيمته اذا كان المولى
فقيرا وان لم يكن له مال غيره وسعى في جميع قيمته اذا كان عليه دين يستغرق حاله كما ذكرنا انه وصية وحق نفاذه الثلث وهم سلم
للموصى له شيء الا اذا سلم للورثة تصفية والدين مقدم على الوصية ولا يمكن تعتيق المعتق فيجب تقضية منه بردقيمته
قال رحمه الله ويباع لو قال ان مت من سفري او مرضي هذا او الى عشرين سنة او ان مت بعد موت فلان ويعتق
وجود الشرط يعني ان علق التدبير بموته على صفة بان قال ان مت في سفري او مرضي هذا او الى ضة يجوز بيعه لانه ليس بمدبر مطلق
ويعتق ان مات على ذلك الصفة لوجود الشرط وهذا لان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال و
اذا التحق مع السببية لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع بخلاف المدبر المطلق
لان عتقه معلق بمطلق موته وهو كائن لا محالة فاذا عتق بوجود الشرط عتق كما يعتق المدبر اذا مضى من ثلث ماله الا ان
الصفة لما صارت متيقنة فاخرج جزء من اجزاء حياته اخذ حكم المدبر المطلق لزوال التردد ولو واعتقه بمن لا يعيش
مثله الى مائة سنة فان مات الى مائة سنة فانت حر ومثله لا يعيش الى مائة سنة فهو مدبر مطلق عند الحسن ابن زياد
وقال ابو يوسف ليس بمطلق لان العبرة للتوقيت ولا ينظر الى طول الحد وقصره كما في التوقيت في النكاح و
المختار هو الاول لانه اذا كان في القرائن لا يعيش اليه صار كالعادين لا محالة ومن المقدر ان يقول اذا مت وغسلت
فانت حر لانه علقه بالموت وشيء اخر بعد ان مات فمن القياس ان لا يعتق عالم يعتق وان غسل لانه عالم
يعتق بعقب الموت انتقل الى الوارث فهو كقوله ان مت ودخلت الدار فانت حر وفي الاستحسان يعتق لانه
يغسل عقيب موته قبل ان يتقرر ملك الوارث فيه فصار نظير تعليقه بموته على صفة بخلاف زيادة دخول الدار
لانه لا يتصل بالموت فيتقرر ملك الوارث فيه قبله ومن المقدر ان يقول انت حر قبل موتي بشهر او بيوم ومضى الشهر

او اليوم فهو معتق حتى يملك بيعه وقال زفر لا يملك لانه مطلق للتيقن به قلنا احتمال موته قبل الشهر كان قائما وقت
اليمين فصار مقيدا فلا يعتق بعد ذلك بمضي الشهر او اليوم ولان المدبر يعتق بموت مولاه وهذا يعتق قبله فلا يكون مدبرا
وذكر في اختلاف زفر ويعقوب اذا قال لعبده اذا مت او قتلت فانه حر فعند زفر يكون مدبرا لان علقه تعلق بموته
حتى يعتق اذا مات على اي وجه كان وعلى قول ابي يوسف لا يكون مدبرا لانه علقه باحد الشيئين الموت او القتل فلم
يكن غرضه في احدهما فلم يكن مدبرا **باب الاستيلاد** وهو طلب الولد لغة
وفي الشرع طلب الولد من الامة وام الولد لامة المستولدة وهو من الاسماء التي خرجت بها من العموم الى الخصوص كالبيت
والحج فانها اسم لمطلق القصد لغة وقد صارت في العرف لقصد مخصوص ونظيره البيت والكعبة والنجم والنور **قال**
رحمه الله وولد امته من السيد يملك اذا ادعاه ولدت امته من مولاها لا يجوز تمليكها لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام
قال من وطئ امته فولدت له فهي معتقة عن دبر منه رواه احمد وابن ماجه وعنه رضي الله عنه ذكرت ام ابرهيم عند رسول الله صلى الله
عليه وسلم فقال اعتقها ولدها رواه ابن ماجه والدارقطني وعن ابن عمر عن النبي عليه السلام نهى عن بيع امهات الاولاد وقال
لا يبعن ولا يوهبن ولا يورثن يستمتع منها السيد ما دام حيا فاذا مات فهي حرة رواه الدارقطني ورواه مالك في
الموطا ولان الجزئية توجد حالة بين الوطئ والموطوءة بواسطة الولد فان الماءين قد اختلطا بحيث لا يمكن ايمز
بينهما على ما عرف في موضعه الا ان بعد الانعقاد بقي الجزئية حكما لاحقيقة فضعف السبب فاوجب حكما موجبا الى
ما بعد الموت وبقاء الجزئية حكما باعتبار السبب وهو من جانب الرجال فكذا الجزئية يثبت في حقهم لانه حقهن حتى
لو ملكت الحرة زوجها بعدما ولدت منه جاز لها بيعه فلا يعتق بموتها وبثبوت عتق موجبا يثبت حق الجزئية في
المال ويوجب عتقا بعد موته وكذا اذا كان بعضها مملوكا له لان الاستيلاد لا يتجزى اذا امكن تكميله اذ هو
فرع النسب فيعتبر باصله وقال بشر وداود الظاهري يجوز بيعها ولا يعتق بموت المولى وروي عن علي رضي الله عنه انه كان
يجوز بيع امهات الاولاد ثم رجع الى قول الجماعة وحكي عن ابي سعيد البردعي شيخ الكرخي انه فرح حاجا فمن بودعه
فوصل يوم الجمعة بغداد دون الى بعد صلوة الجمعة قوما جلوا للنظر وفيهم داود فسأله عن بيع ام الولد
فقال يجوز بيعها لان بيعها كان جائزا قبل العلوق بالاجماع فمن علم هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع اخر لان ما
ثبت باليقين لا يزول الا بيقين مثله فتحير الحنفي فانه لا يقبل القياس وضع الواطئ لا يوجب اليقين فقال

ابو سعيد اجمعنا على عدم جواز بيعها بعد العلوق لان في بطنها ولدا حرا فخفي على هذا الاجماع حتى ينعقد اجماع
اخر فحينئذ داود وانقطع فلا راي وهذا وهو من اصحابه في الفقه ترك الخروج الى الحج وجلس للتدريس فاجتمع اصحاب
داود عند ابي سعيد ولكان على ذلك حتى سمع ليلة منادیا يقول فاما الزنوفيذهب جفاء واما ما ينفع الناس فيمكث
في الارض فمالبث ساعة ان قرع الناس بابه واخبروه داود فكان المقرا مرة بعد ذلك قال رحمه الله ويتوطأ ويستخدم
ويوجر ويزوج لبقاء ملكه وولايته هذا التقرير في تقعيده فصارت كالمدبر فلا يثبت نسب ولدها في اول مرة الا
ان يعترف بعد وطئها بحيضة لانه يثبت النسب بالعلوق فلان يثبت بالوطء وانه اقوى اقتضاء اولى ولان وطء
الامة يعتصد به قضاء الشهوة دون الولد لوجود مانع من الولد وهو سقوط تقومها او نقصان قيمتها
او لاستفراش بولد الامة عادة او خلة الحل فان النفوس الابية تستنكف عن وطئهن فضلا عن طلب الولد
منهن وانما يتفق ذلك لبعض الناس لغلبة الشهوة والقياس على التخلي ممتنع لان المقصود من التخلي التوالد
ولهذا يثبت نسبه منه وان لم يطأها لوجود الفراش القوي ولهذا لا يتوقف بالعزل والاستبراء بحيضة لا يفيد لان
الحامل تحيض عندنا فالى فايدة في الشرط وروى الطحاوي عن علي رضي الله عنه عن ابن عباس اسناده ان كان له جارية يطأها فحملت
فقال ليس مني ان يتبين اتيانا لا اريد به الولد وغيره ان كان يعزل عن جارية فجاءت بولد اسود فشق عليه فقال ممن
سوء فقالت من راعي الابل فجاء الولد والشبه عليه ولم يلتفت اليه ولو اعترف بالحمل فجاءت به لستة اشهر ثبت نسبه منه للتيقن
بوجوده وقت الاقرار ولا فرق في ذلك بين ان يكون حيا او ميتا بعد ما استبان خلقه وان جاءت به لاكثر من ذلك يثبت
قال فان ولدت بعد ما ثبت بالدعوة بخلاف الاول اي اذا ولدت ولدا بعد الاول ثبت نسبه بلا دعوة منه لانه
لما ادعى الولد الاول بعينه الولد متصل امه فصارت فراشا له وقال عليه السلام الولد للفراش وصارت كالمنكوحة
ولهذا لو اعتق المولى او مات عنها يجب عليها العدة فثبت حبس هذا الولد حكما لحكم الفراش وصار كما اذا حرمت عليه بوطء ابيه ونحوه
لم يثبت الا بالدعوة لانقطاع الفراش قال وانتفي بنفيه اي انتفى نسب ولد ام الولد بعد ما اعترف بالاول المجرد ينفيه من
غير لعان لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي نسب ولدها الا باللعان لقوة الفراش الا ترى
انه لا يملك ابطاله بالتزويج وذكر في النهاية معزيا الى المبسوط فقال ان يملك نفيه عالم يقض القاضي به او لم يتطاول ذلك فاما اذا
قضى القاضي فعدلوه على وجه لا يملك ابطاله وكذا بعد التطاول لانه وجد منه دليل الاقرار من قبول التهنئة ونحوه فيكون

كالتصريح بالاقرار ومن التطاول ما ذكر في باب اللعان على اختلافهم ولو اعتقها ثم جاءت بولد الى سنتين لزمه و
لا ينتفي منه لان فراشها قد تاكد بالحرية ولهذا لا يملك نقله بالتزويج وليس له ان يتزوج اختها عندنا الى صيرورة ما دامت
في العدة وعلى هذا لو مات فجاءت بولد لاقل من سنتين ثبت ولزم ما قلنا ثم اعلم انه لا يلزمه ان يقر بنسب ولد الجارية
في الحكم لما ذكرنا واما فيما بينه وبين الله تعالى فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يقر به ويدعي انه منه لان
الظاهر انه منه لانتفاء الزنا لا سيما عند التحصين وهو عبارة عن حفظها عما يوجب ريبة الزنا وعند عدم العزل وقلة
لوثة في حكمه والبناء على الظاهر فيما لا يعلم قطعية واجب واما اذا لم يحصنها او عزل عنها في احدى صورتي انه يجوز نفيه
لان الظاهر وان كان عدم الزنا يعارضه ظاهر اخر وهو العزل او عدم التحصين وعن ابي يوسف انه اذا وطئها ولم يستبرئها
بعد ذلك حتى جاءت بولد فعليه ان يدعيه عزل عنها او لم يعزل حصنها او لم يحصنها حملا لامرها على الصلاح عالما بتبين له خلاف
ذلك لان ما يظهر عقيب سبب يحال عليه حتى يتبين خلافه وفي الايضاح ذكر قول ابي يوسف بلفظ الاستحسان وفي المبسوط
بلفظ الوجوب وعن محمد رحمه الله لا ينبغي له ان يدعي شبهة اذا لم يعلم انه منه ولكن ينبغي له ان يعتق الولد ويستمتع بالام ثم
يعتقها بعد موته لان الاستحقاق نسب ولد ليس منه لا يحل شرعا فتحياط في الحالين وهو مستحب عنده قال رحمه الله
وعتقت بموته من كل مال ولم تسع لغرمه اي عتقت بموت المولى من جميع ماله ولا يلزمها السعاية لغريم ولا لوارث لما
روينا وبينا من المعنى ولان الاستيلاد من صنايعه الاصلية لما ان قوامه بالنفس يعني كما ان قوامه بالاكل صنيعة و
حاجة معدوم على حق الغرماء والورثة كحاجة الى التجهيز والتكفين بخلاف التدبير لانه ليس من اصول صنايعه ولانها
لا تتقوم على اي صفة رضي عنه وحق الغرماء لا يتعلق بما لا يتقوم كالقصاص حتى اذا قتل المدبر وجب
القصاص بقتله او قتل له ولي وجب له القصاص على القاتل ثم مات المدبر قبل ان يقتله او قتل هو رجلا فوجب عليه
القصاص فللاولياء ان يقتلوا القاتل او يعفوا عنه بغير شيء وكذا الاولياء المقتول ان يقتلوا الغريم وان ادى
الى بطلان حقهم في هذا الحكم قال رحمه الله ولو اسلمت ام ولد النصراني سعت في قيمتها وقد بينا ان كونها مكاتبة فلا
تؤدي السعاية الا الاضرار بالمولى وقال زفر رحمه الله تعتق للحال ولا سعاية دين عليها وهذا الخلاف فيما اذا عرض على المولى
الاسلام فابى له ان في استدامة الملك عليها ذلا وازالة ذل الكافر عن المسلم واجب وذلك بالبيع او العتق وقد تعذر
الاول فيتعين الثاني قلنا ان تعذر ابقاؤها في ملك المولى وبين وتعذر ازالة ملك الدنيء مجانا لان ملكه محترم فيجب في

الى الحرية بالسعاية لانا تخرج عن بين وتكون حرة يدا واحق بكاسبها ونفسها ودفع الضرر عن الاسى واجب ايضا فلو
قلنا بزوال ملكه في الحال تبقى في ذمة مغلة والمال في ذمة المفلس كما قالوا بل هو تاوان متواني ولا يشتغل على
الاكتساب بعد حصول الحرية لحصول مقصودنا بخلاف ملتزم تعتق لانها تنشط وتجتهد على تحصيل المال النال شرف
الحرية فكان ضررا عليه لانه بمنزلة ازالة التملك بلا بدل ولا يقال هي غير متقومة عند ابي حنيفة فكيف يجب عليها السعاية
لانا نقول وجوب السعاية لا يشترط فيه التقوم الا ترى ان القصاص لا يتقوم ومع هذا الوعي بعض الاولياء
انقلب نصيب الباقين مالا للتعذر ودفع الضرر عنهم ولانا نتكاتب عليه وكتابة ام الولد جائز لتجعل عتقها
قبل موت سيدها ولان الذي تعتقد مالكا فترك على ما تعتقد على ما بينا في قبل ولو مات مولاها عتقت بلا سعاية
لانها ام ولد له ولو عجزت لا ترد الى ما كانت لانها لو ردت لا عبدت مكاتبة لقيام الموجب علم يسلم مولاها والمدبر
في هذا كام الولد حتى اذا اسلم مدبر النصراني يسعى في قيمته لما ذكرنا في ام الولد قال رحمه الله وان ولدت بنكاح فملكها
فهي ام ولد اي اذا تزوج امة فولدت له ثم ملكها صارت ام ولد وقال الشافعي لا تصير ام ولد ولو استولدها بملك يمين
ثم استحقت ثم ملكها صارت ام ولد عندنا وعنده قولان له قوله صلى الله عليه وسلم ايما امة ولدت من سيدها فهي حرة عن دبر منه شرط
لثبوت العتق لها ان يكون الولادة من سيدها وهذه ولدت من زوجها لا من سيدها ولانا علقت برقيق فلا تكون ام ولد
له كما لو علقت من الزنا ثم ملكها الزاني وهذا لان ثبوت امومة الولد باعتبار علوق الولد والولادة جزء الام في تلك الحالة
والجزء لا يخالف الكل ولنا ان النسب هو الجزء على ما ذكرنا والجزية تثبت بينهما بسبب الولد الى كل واحد منهما كملا وقد ثبت
النسب فتثبت الجزية بسببه بواسطة انتساب الولد اليها بخلاف ولد الزنا فانه لا نسبة له الى الزاني فلا يظهر في شيء
من ابيه او عمه من الزنا حتى لا يعتق عليه لانه يتسبب اليه بواسطة نسبة الى الجد او الاب وهي غير ثابتة وانما يعتق عليه
ولد من الزنا بالملك لانه جزؤه حقيقة بغير واسطة بخلاف العتق والتدبير قبل الملك فان ذلك لغو شرعا اذ لا عتق
فيما لا يملك ابن آدم فلا يظهر حكمه بعد الملك وهذا النسب متقرر شرعا ولا يعتبر بما ذكرنا من جزئية الجنين لانه لو اعتق ملك
بطنها لم يثبت لها حق العتق ولا حقيقته ولو كان لاجل الاتصال بها لثبت ولا حجة له فيما روى لانه لا نقض فيه على ان العلوق
وجد في ملكه وهو نظير ملك القريب فانه لا يشترط لعتقه ان يكون حادثا في ملكه وفيما اذا ولدت بالزنا خلافا لزفر
وهو القياس وجوابه ما بينا ولو طلقها فتزوجت بغيره فولدت منه فاستراها وأولادها كلهم تصير ولده ويعتق

ولدها منه وولدها من غيره يجوز بيعه ولا يكون بمنزلة امه خلافا لزفر بخلاف الولد الحادث في ملكه حيث يكون حكمه
امه بالاتفاق وان وطئ جارية ابنه فجاءت بولد فادعاه الاب ثبت نسبه وصارت ام ولد له وعليه قيمتها وليس عقرها
ولا قيمة ولدها وقد ذكرنا هذا في النكاح ويشترط لصحة دعوة الاب ان يكون له ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة
حتى لو جبلت في غير ملك الابن او جبلت في ملكه ثم اخرجها عن ملكه ثم ردها الى ملكه او جن الاب او كان رقيقا او كافرا فاخاق
او اعتق او اسلم فجاءت بولد لاقل من ستة اشهر من ذلك الوقت لم تصح دعوة الاب الا ان يصدقه الابن فان صدقه الابن
ثبت نسبه منه ولا تملك الجارية ويعتق الولد على الابن لزعمه انه ملك اخاه وكذا لو كانت الجارية ام ولد الابن او مدبرته
لم تصح دعوة الاب لعدم فعل النقل الى ملك الاب ولو وطئ اب الاب مع قيام ولاية الاب لا يثبت النسب منه لانه لا ولاية
للجد حال قيام ولاية الاب وان زالت ولاية الاب بالموت او الرق او الكفر او الجنون يصح دعوة الجد لان المصحح ثبوت
الولاية للجد من وقت العلوق الى وقت الدعوة كما ذكرنا في الاب وقد وجد حتى لو لم يوجد ملك الحافد في بعض
هذه الزمن او لم يكن للجد اهلا للولاية في بعض ما لا تصح دعوته قال رحمه الله ولو ادعى ولادة مشتركة ثبت نسبه لاحتياج
الولد الى النسب لانه صادق ملكه في النصف فتصح دعوته فيه ويثبت نسبه فيه فاذا ثبت نسبه فيه ثبت في الباقي ضرورة انه
لا يتجزى لما ان سببه لا يتجزى وهو العلوق اذ الواحد لا يخلق من ماء رجلين ولا فرق في ذلك بين ان يكون المدعو له
في المرض او في الصحة لانه من الحاجة الاصلية على ما بينا قال رحمه الله وهو ام ولد لان الاستيلاد لا يتجزى عندنا وعند الشافعي
رحمه الله يصير نصيبه ام ولد له ثم يملك نصيب صاحبه وهو قابل للتملك اذ لم يحصل لها شيء من اسباب الحرية قبل لتدبير وغيره قال
رحمه الله ولزمه نصف قيمتها لانه ملك نصيب صاحبه لما استكمل الاستيلاد وتعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد
تثبت من ذلك الوقت ولا اختلف بين ان يكون موسرا او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق على ما عرف
في موضعه قال رحمه الله ونصف عقرها الى آخره نصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة اذا ملكه يثبت بعد الوطء
حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصف صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب عليه عقر العقر لان
الملك هناك يثبت شرطا للاستيلاد فيتقدمه فصار واطئا ملك نفسه وان كان كذلك لان ماله من الحق لا يكفي للاستيلاد ولانه
حق ملك لا حقيقة ملك ولا حقه فلهذا يجوز له ان يتزوجها بخلاف المشترك فان له حصة الملك في النصف فيكفي لصحة الاستيلاد
فلا حاجة الى الملك قال رحمه الله لا قيمة اي لا يلزمه قيمة الولد لانه على هذا الاصل اذا النسب يثبت مستندا الى وقت

العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شائعة على ملك شريكه قال رحمه ولو ادعياه
معا ثبت نسبه منهما ومعنا اذا صدقت في ملكه وكذا اذا شريانا صلى لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف
في حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطء في ملكه ويجب عليه نصف
قيمة الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل واحد منهما فيه الولاء لانه تحرير على ما عرف في موضعه وقال الشافعي رحمه الله
يرجع الى قول القافة لان اثبات النسب من شخصين مع علمنا ان الولد لا يخلق على مائين متعذر وقد سر رسول الله صلى
الله عليه وسلم بقول القائف في اسامة بن زيد ولان النسب مما لا يتجزأ فلا يتصور فيه الشركة كالنكاح ولنا كتاب
عمر رضي الله عنه الى شريح لعن الله بسنا فلس عليها ولو بينا لبني لها هو ابنها يرثها ويرثانه ويعقل لهما ويعقلان عنها وكان ذلك بحضرة
من الصحابة من غير نكير وهو مذهب علي وابن عباس وزيد بن ثابت ولان له ترجيحا بالغيب والله تعالى هو المتفرد بعلم الغيب
وبعلم ما في الارحام ولان فيه قذفا للمحصنات ولهذا صار قذفا في غير هذه الحالة اجماعا ولان قول القائف
لو كان معتبرا شرعا لرجع اليه في اللعان بين الولد ولم ينف الولد بالجهل وهذا دليل على ان قوله غير معتبر
ولانه من احكام الجاهلية قال الله تعالى الحكم الجاهلية يبغون قالت عائشة رضي الله عنها كانت نكحة على اربعة انحاء من
بعضها كانوا يجتمعون على امرأة فاذا اتت بولد وعا يقايف لحقه بأشبههم وذلك باطل بما تلونا ولان القايف
في اللغة هو الذي يتتبع الباطل قال الشاعر وطال صراري حيفة البين والنوى ومن قايف يبغي في قوله يتقول
اي يتتبع الباطل وسرور النبي صلى الله عليه وسلم كان لقطع طعن المشركين لانهم كانوا يطعنون في نسب اسامة بن زيد
لاختلاف لونهما وكانوا يعتقدون ان القايف تعلم ذلك وما حزن المدلجي عليهما فقال هذه الاقدام بعضها
من بعض انقطع طعنهم ولزم الحجة على ما عرف وعمر رضي الله عنه لم يسن ذلك لانا لا نسلم ان قول القايف حجة شرعا ولانه حكاية حال فلا
يمكن الاحتجاج به على ما عرف في موضعه لتحقق انه عليه السلام لم يثبت نسبه به ولم يجعل قوله حجة فيه لان نسبه كان ثابتا قبل
ذلك فكيف يصح الاستدلال به على ثبوت النسب وهو يثبت به شيء ولان الشبه لا يوجب ثبوت النسب لانعدام الشبهة
بوجب انتفاءه لان الله تعالى يفعل ما يشاء ويحكم ما يريد ولا يرى ان الرجل قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم ان امرأتي ولدت
غلاما اسود فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم هل لك ابل فقال نعم قال ما ألوانها قال حمر قال هل فيها من اورق فقال
ان فيها لورقا فقال فما ترى ذلك جاءها قال عرق نزعها فقال صلى الله عليه وسلم فلعل هذا عرق نزعه رواه الجماعة وهم

يرخص له عليه السلام في نفيه لعدم الشبه ولم يجعله حكما فدل على ان ذلك ليس بشيء ولانهما استويا في سبب الاستحقاق
فيستويان في الاستحقاق والنسب وان كان لا يتجزأ لكن يتعلق به احكام متجزية كالميراث والنفقة والحضانة والتصرف
في المال واحكام غير متجزية كالنسب وولاية الانكاح فيما يقبل التجزية يثبت بينهما على التجزية وما لا يقبل يثبت في حق
كل واحد منهما على الكمال كانه ليس معه غيره الا اذا وجد المرجح في حق احدهما فلا يعارضه المرجوح كما اذا كان احدهما
ابا والآخر ان للاب حقا في ملك ابنه او يكون احدهما ذميا والآخر مسلما لان الاسلام يعلو ولا يعلى والحر اولى من العبد
والمرتزق اولى من الزمني والكتابي اولى من المجوسي قال رحمه الله وعليهما ولو نسيا لان دعوة كل واحد منهما في نصيبه في الولد
معتبرة راجحة على دعوة صاحبه لقيام المرجح فتصح دعوة فيه فتستبعد امه فيصير نصيبه قرار ام ولد له تبعا لولده قال
رحمه الله وعلى كل واحد نصف العقر لان الوطء في الملك المعصوم سبب للضمان الجابر او الحد الزاجر فتعذر ايجاب الحد للشبهة
فيجب العقر قال رحمه الله ونقاصا لعدم فائدة الاشتغال بالاستيفاء الا اذا كان نصيب احدهما اكثر من نصيب الآخر فيأخذ
منه الحاكم الزيادة اذ المهر يجب للكل واحد منهما بقدر ملكه قبل حلاف البتوة والارث من حيث يكون لهما على السواء لان
النسب لا يتجزى وهو في الحقيقة لاحدهما فيكون بينهما على السواء لعموم الاولوية قال رحمه الله وورث من كل ارث
الا يوث الابن من كل واحد منهما ميراث ابن كامل لان كل واحد منهما اقر له على نفسه بمنزلة على الكمال فيقبل قوله قال
رحمه الله وورث منه ارث اب اي يورثان منه ميراث اب واحد لان المستحق احدهما فيقتسمان نصيبه لعدم الاولوية
كما اذا اقام كل واحد منهما البينة ان هذا ابنه او على ان هذا الشيء له قال رحمه الله ولو ادعى ولاء ضمان جناية وصدقه المعتق
لزم النسب لتضادهما ذلك فصار كما لو ادعى نسب جارية الاجنبي فصدقه المولى قال رحمه الله والعقر ان وطئ لزم العقر لانه وطئ
بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة فصار كوطء المكاتبة بل اولى لان في المكاتبة ملك الرقبة ثابت للمولى
ومع هذا وجب عليه العقر بوطئها لوجوب الارش بالجناية عليها لانها صارت بالعقد كالاجنبية عنه والعقر ملحق
بالارش فليس له في جارية المكاتب ملك فكان اولى بالوجوب قال رحمه الله وقيمة الولد ان لزمه قيمة الولد لانه في معنى المغرور
حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض رقه فتكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو
الملك ظاهرا وان لم يكن له ملك حقيقة قال رحمه الله ولم تقوم ولد لانه لا ملك له فيها حقيقة وما له من الحق كان لضعفه الى
فلحاجة الى الفداء تقوم الملك بخلاف جارية الابن لانه ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حق وانما له حق التملك وذلك غير
كاف

لصحة الاستيلاد فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد **قال** رحمه الله وان كذبه لم يثبت النسب اى ان كذبه المكاتب لم يثبت نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة ولهذا ينفذ عتقه ويمنع المكاتب من التصرف بخلاف الابن وصحة ايضاء في مال المكاتب اقوى ولهذا منع المكاتب من التصرفات فلان اولى بالتنفيذ من غير تصديق وجه الفرق ان الاب له ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولده وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد جر عليه نفسه والحق نفسه بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولده فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا ولى المكاتب جاريته ولدا فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقه لان رقبتها مملوكة له بخلاف كسبها ولو ملكه يوما بعد ما كذبه المكاتب يثبت نسبه وصارت ام ولد له ان ملكها لان الاقرار به باق وهو الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع ولو ولدت من جارية غيره وقال اصلها لمولاه والولد ولدى فصدقه المولى في الاصل وكذبه في الولد لم يثبت نسبه فان ملكها يوما ثبت نسبه وصارت ام ولد له ولو صدقه في الولد ثبت نسبه ولو استولد جارية احد ابويه او امرأته وقال ظننت انها تحل لي لم يثبت نسبه منه ولا حد عليه وان ملكه يوما عتق عليه وان ملكه اعمه لا تصير ام ولده لعدم ثبوت نسبه **كتاب**

الايمان اليمين

القوة لغة **قال** الله تعالى لاخذنا منه باليمين وقال الشماخ رأيت عرابة الا وسمي يسمو الى الخيرات منقطع القرين اذا ما راية رفعت لمجد تلقاها عرابة باليمين وفي الشرع عبارة عن عقد قوي به عزم الحالف على الفعل او الترك وسمي هذا العقد يمينا لان الغريمة تتقوى بها وهي مشروعة لان الله تعالى اقسم وابر امر نبيه صلى الله عليه وسلم بالقسم فقال تعالى قل اي وربي انه لحق ولان فيها تعظيم اسماء الله وصفاته لان من اقسم بشيء فقد عظمه واقسم عليه السلام ليغزون قريشا والصحابة رضي الله عنهم كانوا يعظمون فكانت ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع واليمين بغير الله تعالى ايضا مشروع وهو تعليق الجزاء بالشرط وهو ليس بيمين وضعا وانما يمينا عند العرف لحصول معنى اليمين بالله وهو الحمل والمنع واليمين بالله تعالى اكبر وتغليظها اولى من تكثيره واليمين بغيره مكروهة عند البعض للحديث الوارد فيه وعند عامتهم لا بأس لانه يحصل بها الوثيقة لا سيما في زماننا وما روي من النهي محمول على الحلف بغير الله تعالى على وجه الوثيقة كقولهم بأبيك ولعمرك ونحوه وركن اليمين بالله تعالى ذكر اسمه او صفة وبغيره ذكر شرط صالح وجزاء صالح وصلاحية الشرط ان يكون اسما معدوما على خطر الوجود وصلاحية الجزاء ان يكون غالب

الوجود عند وجود الشرط ليتحقق الحمل والمنع وقد يكون متحقق الوجود عند وجود الشرط كالتعليق بالملك وبسببه وحكمها وجوب البر اصلا والكفارة خلفا وشرط انعقادها تصور البر في المستقبل خلافا لابي يوسف رحمه الله ثلثة اقسام غموس ولغو ومنعقد على ما يجيء بقايه ودليل الحصر على ان لا تخلو اما ان يكون فيها مؤاخذة او لا فالاول لغو والثاني لا يخلو اما ان يكون المؤاخذة بنبوته او عقوبته فالاول المنعقد والثاني الغموس **قال** رحمه الله حلف على ماض كاذبا عمدا فهو غموس وطئها لغو اه اذا حلف على امر قد مضى وهو كاذب فيه فان تعمد الكذب فهو غموس وان كان تظن ان الامر كما قال فهو لغو وبينا بيان في الحال ايضا سميت الاولى غموسا لانها تغمس صاحبها في الاثم ثم في النار وسميت الثانية لغوا لانها اعتبارها واللغو اسم لما لا يفيد يقال لغى اذا تكلم بشيء لا فائدة فيه فكلاهما يتصور في اليمين بالله تعالى ولا يتصور في اليمين بغيره لان حكمها تعليق الطلاق والعتاق والنذر بامور كائنة في الحال لا يتحقق فيه اللغو ولا الغموس لان الطلاق يقع به وكذا العتاق والنذر يسوغ لمن على وفق اليمين اولم يكن عالما **قال** رحمه الله واثم في الاولى دون الثانية يعني يأثم في الغموس ولا يأثم في اللغو لقوله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم ولقوله عليه السلام الكبائر الاشراك بالله تعالى وعقوق الوالدين وقتل النفس واليمين الغموس رواه البخاري واحمد وقال عليه السلام من اقتطع حق امرئ مسلم بيمينه فقد اوجب له النار وحرم عليه الجنة فقال رجل وان كان شيئا يسيرا قال وان كان قضيبا من اراك رواه مسلم واحمد وغيرهما وقال عليه السلام عيني الفاجرة تقع الوبار بلا قع اي خالية ولا يجب فيها الكفارة الا التوبة والاستغفار وقال النسفي يجب فيها الكفارة لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما كسبت قلوبكم والمراد العقد لان فعل القلب هو المؤاخذة بالمؤاخذة الكفارة لان الله تعالى قرنها بآية اخرى بقوله شرعت الرفيدة ذنب عظيم حرمة اسم الله تعالى وقد تحقق بالاشتراك بالله تعالى كاذبا كثيرة المعقول ولنا قوله عليه السلام خمس من الكبائر وفيها وعد منها اليمين الفاجرة وقال ابن مسعود وابن عباس كنا نعد اليمين الغموس من الكبائر اي لا كفارة فيها والى ان الصحابة وصلاحية لاجماعهم ولانها كبيرة محضة والكفارة عبادة فلا تناط بالكبائر وهذا لان المؤاخذات اللازمة للعباد ثلثة اقسام عبادة محضة وسببها جناية وعقوبة محضة وسببها محظور محض ومتردد بين العبادة والعقوبة وهي الكفارة لانها عبادة من وجه حتى تتأدى بالصوم ويشترط فيها النية وعقوبة من وجه لانها شرعت اجرية

زاجر كالحدود فيكون مشروعا ايضا مترددا بين الحظر والاباحة لتكون العبادة متعلقة بالمباح والعقوبة
بالمحظور كسائر الكفارات مثل كفارة الظهار فانه مطلق متعلق بالمنكر من القول والزور والعود وكفارة القتل تجب
بالخطاء وهو بالتقصير في التثبت وهو محظور وبالحركة المباحة مثل المشي في الطريق وكذا كفارة اليمين تجب بالحلف
بالحنث والاول مباح والثاني محظور واما الغموس فمحظور محض لان الكذب بدون الاشتراك بالله تعالى حرام فهو اولى
لانه ذكر الله لتزوير الكذب وهو في نهاية الحظر فلا يصلح سببا للكفارة الا ترى ان اللعان اشتمل على الله تعالى واحدا منا
كاذب بيقين ولم يوجب الشارع على الكاذب منهما الكفارة واجمع المسلمون على ذلك فمن اوجبها في اليمين الفاجرة صار مخالفا
للنص والاجماع وهذا لانه عليه السلام اخبر ان احدهما كاذب فقال هل فيكما من تائب فبين ان الواجب على الكاذب منهما
في يمين التوبة لا غير ولو كانت الكفارة تجب بها لبينه له ان عليه اربع كفارات ولانه لم يقاتل لان المراد بها المعقودة
والذي يدل على ذلك ان الله تعالى امر بحفظ الايمان بعد ما شرع الكفارة فيها بقوله تعالى واحفظوا ايمانكم والحفظ انما يتأتى
في المستقبل الا ترى ان التضييع والفوت لا يتصور ذلك فيما فلا تتناولها الآية وكذا العقد لا يكون الا فيما يقبل الحل
لانه ضده وقال قائلهم خطرات الهوى تروح وتغدو ولقلب المحب حل وعقد والمؤاخذة المطلقة يراد بها المؤاخذة في
الآخرة لانها دار الجزاء فيحمل عليها وقيل على المقصود فلا يلزم لان المقصود مباحة فلا يأثم بمباشرتها ولو كان فيها ذنب
فهو متأخر متعلق باختياره الحنث ابتداء في ذلك الوقت والاثم في الغموس ملازم وهو اعظم جزءا فامتنع الحاق وقال
محمد رحمه الله في اللغو فضمن عنى نرجو ان لا يؤاخذه الله بها صاحبها مع ان عدم المؤاخذة مقطوع به لكونه تائبا بالكفارة وانما
قال ذلك لان في صورة اختلاف مذهب عائشة رضي الله عنها اللغو يجري على اللسان من غير قصد سواء كان في الماضي او
في المستقبل مثل ان يقول لا والله بلى والله وقد روي عن ابي حنيفة رحمه الله ومذهب ابن عباس مثل مذهبنا وهو الحلف على يمين
كاذبة وهو يرى انه صادق وهذا يكون في الماضي والحال فلاحتمال ان يكون صورة خلافا في ذلك علقه بالرجاء يعني نرجو ان يكون
هذه الصورة في الا يؤاخذ بها او قال ذلك تعظيما للامر واظهارا للتواضع لانه يتذكر لذلك كما يذكر للطمع قال رحمه الله
وعلى آت متعلق وفيه كفارة فقط الا اليمين على شيء سيأتي في المستقبل منعقد وحكم هذه اليمين وجوب الكفارة
عند الحنث لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد به اليمين في المستقبل بدليل قوله تعالى واحفظوا
ايمانكم ولا يتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل ولان الله تعالى قال بما عقدتم الايمان والعقد يقتضي ارتباط

الكلام بالكلام على وجه يتعلق بها حكم فيصير معقودا شرعيا كسائر العقود الشرعية ولانه تعالى قال ولا تنقضوا الايمان بعد
توكيدها والنقض يكون في موضع العقد وهذا انما يتصور في المستقبل وقوله وفيه كفارة حفظ لما منع لفعل محظور لان في
اليمين المنعقدة انما ايضا ولفظ الكفارة يبنيء لان معناها الستار وهي لا تجب الا في الفرع العائم قال رحمه الله ولو مكرها او
ناسيا يعني تجب فيها الكفارة اذا حنث ولو كان حلف مكرها او ناسيا لعموم علة السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد وعتق
اليمين وقد بيناه من قبل والمراد بالنسيان الخطأ كما اذا اراد ان يفعل اسفل الماء فعال والله لا اشرب الماء وذكر في الجامع
الموهول عن التلفظ به بان قيل له الا تأتينا فقال بلى والله غير قاصد لليمين وانما الجناح الى هذا الذي ويل لان حقيقة
النسيان في اليمين لا تتصور قال رحمه الله او حنث كذلك اي او حنث مكرها او ناسيا تقرير تجب الكفارة ولو كان حلف
مكرها او ناسيا او حنث مكرها او ناسيا بان فعل المحلوف عليه مكرها او ناسيا لان الفعل صحيح لا ينعدم بالاكراه والنسيان
وتحقق الفعل هو الشرط والحنث انما يتصور فلا يحتاج الى التأويل وكذا لو فعله وهو مغمى عليه او مجنون لتحقق
الشرط حقيقة ولو كانت الحكمة رفع الذنب فالحكم يدار على دليله وهو الحنث لا حقيقة الذنب كما او يدار الحكم على السفر لا على
حقيقة المشقة قال رحمه الله واليمين بالله تعالى والرحمن والرحيم وعزته وجلاله وكبريائه وقدسه واحلف واشهد
وانا برئ يتعلق بالله ويعلم الله وايم الله وعهد الله وميثاقه قاله وعلي نذر ونذر الله وان فعلت كذا فهو كافر او كفر اليمين تكون بهذه
الالفاظ لان الحلف بها متعارف ومعنى اليمين وهو القوة حاصل بها اما الحلف بالله تعالى او الرحمن وغيره من اسمائه
تعالى فظاهر لانه يعتقد تعظيم الله تعالى فصلح ذكره حاملا او مانعا سواء تعارف الناس الحلف به او لم يتعارفوا في الظاهر
من مذهب اصحابنا وهو الصحيح لان اليمين بالله تعالى ثبت نصا لعقل صلة الدم من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق
عليه والحلف بسائر اسمائه تعالى حلف بالله تعالى وما ثبت بالنص او بدلالته يراعى فيه العرف وكذا الاجتهاد فيه لان العبرة ان اراده
الحق او غيره وقال بعض اصحابنا كلها تسمى بغير الله تعالى كالله والرحمن مخلوقين مطلقا وما سمي بغير الله تعالى كالحليم
والحكيم والعليم والقادر فان اراد به الله كان يمينا والا فلا وهذا ليس بصحيح لان اليمين بغير الله تعالى منهي عنه معقول عليه السلام
ان الله تعالى ينهاكم ان تحلفوا بآبائكم فمن كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه وقال ان مسعودا لان احلف بالله
كاذبا احب الي من ان احلف بغير الله صادقا والظاهر من حاله انه لا يباشر الجرم وان من قصده يمينا صحيحة فيحمل عليه
ما لم ينو خلاف ذلك فان نوى خلافه لا يكون يمينا لانه نوى محتمل كلامه فيصح هذا اذا حلف باسماء الله تعالى واما اذا

حلف بصفة من صفات الله كعزة الله وكبريائه وجلاله فان كان متعارفا بان كان يحلف به عادة يكون يمينا وحالفا فلا وقال
بعضهم ان حلف بصفات الذات يكون يمينا وان حلف بصفات الفعل لا يكون يمينا والفرق بينهما عندهم ان كل وصف
جاز ان يوصف الله تعالى به وبضده فهو من صفات الفعل كالرضا والغضب والسخط والرحمة والمنع والاعطاء وكل
ما جاز ان يوصف به لا بضده فهو من صفات الذات كعزة الله وكبريائه وجلاله وقدرته والصحيح الاول لان صفات الله
كلها صفات الذات وكلها قديمة فلا يستقيم الفرق والايمان مبنية على العرف الناس الحلف به يكون يمينا وحالفا فلا ولو
قال وعلم الله لا يكون يمينا لانه يراد به المعلوم ولانه لم يتعارف والحلف به ولو نوى العلم الحقيقي لا يكون يمينا لعدم
العرف وعزة الله يكون يمينا للعرف وقوله واقسم او احلف او اشهد ان كان يمينا وان لم ينو لان هذه الالفاظ
مستعملة في الحلف عرفا وهذه الصيغ للحال حقيقة ويستعمل في الاستقبال بقرينة اليمين او سوف واذا اولى او
على او ان فجعل حالفا بالحال لا يرى الى فعله ثم قالوا اشهد انكم لو سعى الدم قال الخوارج اياكم كلهم جنة صنماه يمينا
وان لم يذكر والاسم فقال ان الشرط هذه يمين وان ذكر الاسم ليس بشرط وقال زفر لا يكون يمينا الا اذا قال بالله فانه يحتمل الحلف
وغيره ويحتمل الوعد ولنا ما بينا ولان اليمين بالله تعالى هو المعهود المشروع وغيره محظور فينصرف الى الاول للدلالة
في الصحيح لما ذكرنا ولو كان وعدا كان مع اسم الله ايضا وعدا ولو قال سوكند هورم بخدا ان يكون يمينا كذا في الحال ولو
قال سوكند خورم قيل لا يكون يمينا لانه وعد ولو قال سوكند هورم بطلاق زنم لا يكون يمينا لعدم التعارف وانما كان
حالفا بقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه وعلى نذر الله لان عمر الله بقاؤه فكان صفة له وقد ذكرنا الحلف
بالصفات وايم اصله ايمن ولو جمع يمين عند الكوفيين وحذف الهمزة في الوصل تخفيف وكذا حذفوا النون تخفيفا
فقالوا ايم الله وايم الله بالكسر ايضا وربما حذفوا الياء ايضا فقالوا ام الله وربما يقولون الميم وحدها مضمومة ومكسورة:
فقالوا م الله ورب قالوا من الرحمن الرحمن الله بالضم والفتح والكسر وعند البصريين لست جعا والهمزة
الوصل ولهذا لا يجوز ان يخفف حتى يبقى على حرف واختار الزجاج وابن كيسان فتح الكاف فيهن وقالا انما خففت
همزتها وطرحت في الوصل لكثرة استعمالهم والمعنى لا بقائي على افعل وقيل انها واسم وانما لعنة والعهد يمين قال الله تعالى
واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد وكذا الذمة ولهذا يسمى
المعاهد ذميا والنذر اذا لم يسم شيئا يوجب الكفارة لقوله عليه السلام كفارة النذر اذا لم يسم كفارة يمين رواه ابن ماجة

والنذر المبهم وهو هذا على وجهين اما ان يكون النذر مطلقا او معلقا بشرط وكل واحد منهما على وجهين اما
ان يسمي شيئا او لا فالحاصل انه ان لم يسم شيئا في المطلق والمعلق تجب عليه كفارة يمين لكن في المطلق تجب للحال وفي المعلق
اذا وجد الشرط وسمى شيئا في المطلق يجب الوفاء به وكذا في المعلق ان كان التعليق بشرط يريد كونه وان كان لا يريد
كونه قيل يجب عليه الوفاء بالنذر وقيل يجزيه كفارة اليمين ان شاء وان شاء اوفى بالمنذور به والصحيح الرجوع اليه ابو
حنيفة جعل مدته ثلثة ايام وقيل بسبعة وكذا الوعد على يمين تجب عليه كفارة لان معناه على موجب اليمين واذا يصير قوله
ان فعل كذا فهو كافر يمينا لان حرمة الكفر كحرمة هتك الاسم اذ لا يتصور شرعا فجعل علما على الكفر فعلا اعتقد
واجب الامتناع وقد امكن التعليق بوجه يجعله يمينا كما يتعلق بتحريم الحلال وان كان قال ذلك لشيء فعله
في الماضي فان كان صادقا فلا شيء عليه وكذا اذا كان انه صادق عنده وان كان يعلم انه كاذب يكفر عند محمد بن مقاتل
لانه علق الكفر بامر موجود والتعليق بالموجود وتحقيق فصار كانه قال هو كافر وعند ابي يوسف انه لا يكفر اعتبارا للماضي
بالمستقبل والصحيح انه ان كان عالما انه يمين لا يكفر في الماضي والمستقبل وان كان جاهلا او عند انه يكفر بالحلف في الغموس او
بمباشرة الشرط في المستقبل فيهما لانه اقدم عليه وعنده انه يكفر فقد رضي بالكفر وقال الشافعي لا يكون يمينا لانه تعليق
المعصية بالشرط فصار كما لو قال ان فعل كذا فهو زان او شارب خمر ونحوه ولنا ما روي عن ابن عباس انه قال من حلف
باليهود فهو يمين ولان حرمة هتك الاسم اذ لا يحتمل التبديل على ما بينا بخلاف الزنا وشرب الخمر لانه يحتمل التبديل عقلا فلا
يكون الكفر في الحرمة قال رحمه الله علم الله تعالى بعلمه وغضبه وسخطه ورحمته والنبي والقرآن والكعبة وحق الله وان فعليه
صوم غضب الله وسخط او انا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا الى الحلف بهذه الالفاظ لا تكون يمينا اما قوله
وسخطه وغضبه ورحمته والقرآن والكعبة والنبي وحق الله فلما روينا وبينا ان اليمين لا تكون بغير الله لان العلم يراد به
المعلوم والغضب والسخط يراد بهما اثرهما وهو النار وكذا الرحمة يراد بها اثرها وهي الجنة والقرآن يراد به الحروف التي هي
للاصوات والنقوش التي في المصاحف ولان فعله على غضب الله ونحوه دعاء على نفسه ولا يعلق لاجل الجزاء فيه وكذلك لجري
العادة بالحلف به وهذا اذا قال والنبي والقرآن والكعبة لافعلن كذا واما اذا قال سوبرى من اصطفى الاسلام
يكون يمينا لان البرء من الكفر والحق المضاف الى الله تعالى طاعة فصار للنبي عليه السلام ما صح له على العباد فقال
ان لا اترك كذا بشيء ويعبده ويقيم الصلوة ويؤتي الزكوة والحلف بالطاعة لا يكون يمينا لانه حلف بغير الله تعالى خلافا

ما اذا قال والحق لانه اسم من اسماء الله وعن ابي يوسف يكون يمينا لان الحق من صفات الله تعالى وجوابه ما تقدم ولو
قال حقا لا يكون يمينا لان المنكر منه يريد به تحقيق الوعد فكانه قال افعل كذا حصة لا عملا ولو قال ووجه الله لا يكون
يمينا وعن ابي يوسف انه يكون يمينا لان الوجه يذكر بمعنى الذات قال الله تعالى ويبقى وجه ربك ووجه الاول يراد به الذات
ويراد به الثواب فلا يقال افعل هذا لابتغاء وجه الله تعالى وانما يقال لابتغاء وجه الله تعالى وعن ابي يوسف انه لا يكون يمينا في رواية عن محمد
ولا يقبل عن معناه فقال لا ادري كانه وجد الناس يحلفون به فجعله يمينا وعن ابي يوسف انه لا يكون يمينا لاحتمال انه
اراد به الغرابيض واما قوله ان فعلته فعلي غضب الله وسخطه او انا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربا فلعدم
التعارف بالحلف بها خلاف قوله لو كافرا فلان العادة جارية بالحلف به وقد بينا الفرق بينهما من حيث المعنى قال
لعمر الله وحروفه الباء والواو والتاء اي حروف القسم هي العلة كقوله بالله والله وتالله لان كل ذلك معهود في الكلام
ومذكور في القرآن والباء هي الاصل وهي ام الباب تدخل على الظاهر والمضمر لقوله بالله وبه ويجوز اظهار الفعل معها
تقول حلفت بالله والواو بدل عن الباء يدخل على المظهر كقولك والله والرحمن ولا يدخل على المضمر لا يقال وك ولا وه مثل
ما يقال بك وبه ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول احلف والله كما يقول احلف بالله والتاء بدل من الواو وهي تدخل
على لفظة الوضاعة تقول تالله قال الله تعالى تالله تفتؤ تذكر يوسف ولا تقول تالرحمن ولا تالرحيم والحق الاخفش بتالله ترب
الكعبة وشذ ولا يجوز اظهار الفعل معها لا تقول احلف تالله ولا اقسم تالله وله حروف اخر وهي لام القسم وحروف التنبيه
وهمزة الاستفهام وقطع الف الوصل والميم المكسورة والمضمومة في القسم ومن كقولك الله وها الله وآلله وايم الله وم الله
من الله واللام بمعنى الى وتدخلها في التعجب وبها جاءت التاء لغير التعجب دون اللام قال رحمه الله وقد تضمر اي قد
تضمر حروف القسم فيكون حالفا لفعله الا لا افعل كذا لان حذف الحرف متعارف بينهم اختصارا ثم اذا حذف الحرف ولم
يعوض منه تاء التنبيه ولا همزة الاستفهام ولا قطع الف الوصل لم يجز الخفض الا في اسم الله تعالى ينتصب باضمار فعل او يرفع على
انه خبر ابتداء محذوف الا في يميني فانه تلزم فيها الرفع وبها يمين الله ولعمر الله قال رحمه الله وكفارته تحرير رقبة او اطعام
عشرة مساكين كما في الظهار او كسوتهم بما يستر عامة البدن لقوله تعالى وكفارته اطعام عشرة مساكين او كسوتهم الآية
وكلمة او للتخيير فكان الواجب احد الاشياء الثلثة وقد كما في الظهار اي كما لاطعام والتحرير في الظهار وقد بينا هناك وقوله او كسوتهم بما يستر عامة البدن الا كسوة عشرة مساكين تثبوت يستر عامة الجلد وثوب يمان او ازار

عند ابي حنيفة وابي يوسف وهو رواية عن محمد ان ادناه ما يجوز به الصلوة حتى يجوز السراويل عندهم لانه لابس شرعا واذا
الواجب عليه ستر العورة وقد اقامه وروي عنه انه لا يجوز ان اعطى المرأة ذلك القدر والصحيح الاول لان اللابس يسمى عريانا
في العرف وهو المعتبر في المطلقات وذلك مختص ازار ورداء ولكن ما لا يجوز عن الكسوة يجزيه عن الطعام باعتبار
القيمة ولا يجوز الجمع بين الكسوة والاطعام بخلاف جزاء الصيد حيث يجوز الجمع فيه بين الاطعام والصوم والهدي على
ما بينا من قبل في المناسك واجاز هاهنا اعتبار القيمة في المنصوص لاختلاف المقصود ولم يخير واذ كل في الاطعام
حتى لا يجوز اقامة البر مقام التمر لاتحاد المقصود وهو الاطعام ولا يشترط فيه جعله عن الاطعام في الظاهر خلافا لما يروى
عن ابي يوسف وقال زفر لا يجوز نوى او لم ينو قال رحمه الله وان عجز عن الاشياء كلها صام ثلثة ايام متتابعة وقال الشافعي
يتخير لاطلاق النص ولا بد من حمل هذا المطلق على المقيد بالتتابع في كفارة الظهار وكفارة القتل لان ذلك اذا كان
غير متعارض بين التقييد بن واما اذا تعارضا فلا لان حمل احدهما ليس باولى من حمل الآخر وهاهنا تعارضا لان كفارة
الظهار مقيدة بالتتابع وكذا كفارة القتل وصوم المتعة مقيد بالتفرق فتعارضا فيتفق المطلق على اطلاقه لعموم الاداء
ولنا ولابن عباس قراءة ابن مسعود وابي ثلثة ايام متتابعات فجاز التقييد بها لانها مشهورة فصارت كخبر المشهور ولا
يلزم فانا لا نحمل المطلق على المقيد لان ذلك اذا كانا في سببين او في حكمين واما اذا كانا في حكم واحد فنحمله وقوله صوم المتعة
مقيدا بالتفرق ممنوع بل هو مطلق وانما لا يجوز صوم السبعة في الثلث لان وقتها يدخل لانه معلق بالوجوع الا ترى انه
لو صامها في متفرق لا يجوز الصيام الفوت واليسار بغير وقت التكفير عندنا وقال الشافعي يعتبر عند الحنث حتى لو حنث وهو
موسر ثم عسر جاز له التكفير بالصوم عندنا وبعكسه لا يجوز وعنده على العكس هو يعتبره بالجزاء فانه يعتبر فيه التضيف بالوقت
وقت الوجوب ولنا ان الصوم يدل عن التكفير بالمال فيعتبر فيه وقت الاداء كما لا يتيمم بدل عن الماء فتصار الوجود عدم
الماء وقت الاستعمال والشرط في الموضعين عدم الاصل بالنص بخلاف الحدثان حد العبيد ليس ببدل عن حد الاحرار
قال رحمه الله ولا يكفر قبل الحنث يعني لا يجوز التكفير قبل الحنث وقال الشافعي يجوز التكفير بالمال قبل الحنث لقوله عليه السلام
اذا حلفت على يمين فكفر عن يمينك ثم ائت الذي هو خير رواه النسائي وابو داود وهو حجة في جواز تقديم الكفارة لان كلمة
ثم للترتيب ولانا اذا بعد وجود السبب وهو اليمين بدليل اضافتها اليها فيجوز كما لو كفر بعد الجرح قبل زهوق الروح وكما
اذا كفر بعد الظهار وقبل العود ولان الوجوب حاصل بالسبب ووجوب الاداء احتراما عنه بالشرط والمال يحتمل الفصل

بين وجوبه ووجوب اداية اما البعض فلا يحتمل العفو فلما تاخر الاداء لم يبق الوجوب لان الفعل الواجب
واجب اذ الصوم هو الاداء بعينه بخلاف المال لان المال مع الفعل متغايران فجاز ان يتصف المال بالوجوب و
يثبت وجوب الاداء الا ترى ان الثمن يجب بمجرد البيع ولا يجب الاداء امام يطالب وكذا في الديون المؤجلة يجب المال ولا
يجب الاداء ولنا ان الكفارة لستر الجناية ولا جناية قبل الحنث واليمين ليست بسبب لوجوب الكفارة لان اذى درجات
السبب ان يكون مفضيا الى الحكم طريقا له والعين مانعة من الحنث محرمة له فكيف يكون سببا وله ذا لا يجب الا بعد
انتقاض تركيب اليمين بالحنث ويستحيل ان يعال في شيء انه سبب لحكم لا يثبت ذلك الحكم الا بعد انتقاض ضد الجزء
لانه مفض الى الموت ولهذا لا يجامعه الموت وهنا بخلافه كذا في الظهار لان الكفارة هي لرفع
الحرمة وهي ثابتة قبل العود وفي اليمين ستر الجناية وهي معدومة قبل الحنث ولئن قلت ان سبب قد يابي سببا له
وقت الحنث وقبله سبب الا بر وكم من شيء يكون سببا لشيء ثم لم يجعله الناس سببا لغيره كما قال القرآن ان للهدى والكفار
جعلوه سببا للضلال وتاويل ما رواه ان حتى ان كلمة ثم فيه بمعنى الواو لكذا يكون بمعنى الواو كقوله تعالى فك رقبة او
اطعم في يوم ذي مسغبة يتيما ذا مقربة او مسكينا ذا متربة ثم كان من الذين امنوا تقديره وكان قبل ذلك لان الاداء
عمل الصالحات قبل الايمان لا تقبل بها ولهذا لا يجب عليه التكفير قبل الحنث ولو كان كما قلت لوجوب التكفير او الاثم
حلف على البر فلا يصار اليها دام البر باقيا ولا يعتد به ان فعله كما لا يصار الى التيمم ولا يعتد به اذا جعله فعلى هذه القاعدة
على الماء وهذا لان الكفارة توبة كما قال الله تعالى في كفارة القتل توبة من الله والتوبة قبل التحريم لا يعتد كالظهار
قبل الحلف ولهذا لا يجوز التكفير بغير المال ولو كان سببا كما قاله لجاز كفارة القتل فانه بالصوم بعد الجرح وفرق بين
المال والبدني ساقط لان حق الله تعالى في المال فعل الاداء والمال آلته وفي البدني يقصد عين المال في حقوق العباد لحاجتهم
اليه ولا يقال ان الله تعالى رتب الكفارة على اليمين بفعله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته والمؤاخذة
والتعقيب فيقتضي ان يجوز الكفارة بعد اليمين متصلا بها وقال ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم جعلها كفارة اليمين و
بترا على الحلف لان الحنث لا فعل الحنث مضافا فيه تقويم فكفارته اذا حنثتم وتقديره الاخر اذا حلفتم و

وضعتم كما امر الخطاب بفعله تعالى فمن كان منكم مريضا او على سفر فعدة من ايام اخر والفعل فاعتد فعدة من ايام
اخر ولفعله اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا الى اذ قمتم اليها وانتم محدثون ولو كان كما قاله لما اختص بالمال على
ما ذكرنا ولو قدم التكفير لا يسمى تكفيرا لانه وقع صورة تطوعا كما اذا قدم الزكوة قبل الحول ثم ذهب المال
قال رحمه الله ومن حلف على معصية ينبغي ان يحنث اي يجب عليه ان يحنث لما روينا ولقوله عليه السلام لا نذر ولا
يمين فيما لا يملك ابن آدم ولان المعصية ولان قطيعة رحم رواه النسائي وابو داود وهو محمول على نفي الوفاء بالحلف
عليه ولان البر معصية ايضا كالحنث لهتك حرمة الاسم فيجب المبقى لما اخفيها اثما وهو الحنث لانه مرخص له شرعا جاريا
ولا يلزم في المعصية في البر الذي هو مرخص له فوجب الاخذ بالمرخص ولان في الحنث فوات البر الى جابر وفي البر لزوم المعصية
بلا جابر فيجب الحنث لان الفوات الى خلف كالفوات قال رحمه الله ولا كفارة على كافر وان حنث مسلما وقال
الشافعي يجب عليه الكفارة وان حنث كافرا لان اليمين يعقد البر وهو اهل لان البر يتحقق ممن يعتقد تعظيم صورة
اسم الله تعالى فيجعله اعتقاده على البر ولهذا يستحلف في الدعاوى والخصومات ولنا قوله تعالى قل للذين كفروا ان
ان لهم الايمان لهم ولانه ليس بجعل لليمين لان المقصود من البر تعظيما لله تعالى والكافر ليس من اهله لانه تاتي صورة
الاسم بالكفر والتعظيم مع الشتم لا يجتمعان والبر لا يتحقق الا من المعظم بخلاف الاستحلاف في الخصومات لانه
اهل المقصودة وهو النكول او الاقرار وليس باهل الكفارة لانها عبادة شرعا كما سيأتي وفي المعصية يتابع
ويستحيل منه العبادة لانه ليس باهل لها ولا يحكم بها وهو الثواب فلا يشرع في حقه اصلا قال رحمه الله ومن حرم ملكه
لم يحرم الا من حرم على نفسه شيئا مما يملكه بان يقول ما احله حرام او ثوبي او جاريتي فلانة او اركب هذه الدابة فلم يركبها
عليه لزوال لانه قلب المشروع وتغييره ولا قول له على ذلك بلا نية تعالى هو المتصرف في ذلك بالتبديل قال رحمه الله
وان البتة كقوله اي اقدم على ما حرمه يلزمه كفارة اليمين لانه يتعقل به عينا فصار حراما لغيره وقال الشافعي لا كفارة
عليه لانه قلب الموضوع على ذكرنا فلا يتعقل به اليمين الا في النساء والجواري ولنا قوله تعالى يا ايها النبي لم تحرم ما احل
الله لكم ثم قال قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم وقال انس رضي الله عنه ان رسول الله عليه السلام كانت له اية فلما نزلت عليه
وحفصة حرم على نفسه فانزل الله عز وجل يا ايها النبي لم تحرم ما احل الله لك الى اخره الآية رواه النسائي وقال ابن عباس
رضي الله عنهما اذا حرم الرجل امراته فهي يمين يكفرها وقال لقد كان لكم في رسول الله اسوة حسنة متفق عليه وفي لفظ انه

اتاه رجل فقال اني جعلت امرأتي علي حراما قال كذبت ليست عليك بحرام ثم تلا هذه الآية يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك
عليك اغلظ الكفارات عتق رقبة رواه النسائي وقيل انه على الكمال كان تحريم العسل بحلفه والتمسك بالنص ظاهر لان
العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولان التحريم لما صار يمينا في الجواري صار في جميع المباحات ايضا يمينا دلالة
اذ لا فرق بين مباح ولان لفظ يقتضي ان يكون الحرمة ثابتة لعينها الا انه ليس له ذلك كما ذكرنا فيثبت الحرمة لغيره
كما هو موجب اليمين فان المحلوف عليه حرام في حنثه وان كان فعله مباحا في نفسه ولان حرمة الحلال سبب
عن ... اليمين فالتنصيص عليه يجعل كالتنصيص على السبب مجازا ولو وهب ما جعله حراما او تصدق به لم يحنث لان المراد
بالتحريم حرمة الاستمتاع عرفا لا حرمة الصلاة والهبة وقوله ومن حرم ملكه وقع الطلاق لانه يشترط في اليمين بالله
يكون ما لحلاله ... لو قال ملكي خلاتي او ما له علي حرام يكون يمينا الا اذا اراد به الاخبار عن الحرمة قال رحمه الله
كل حل علي حرام فهو على الطعام والشرب للعرف الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث كما فرغ عن يمينه ولو قال زفر لان
كلمة كل للعموم وقد باشر فعلا مباحا كما فرغ عن يمينه وهو التفضي ونحوه وجه الاستحسان ان المقصود هو البر ولا يحصل ذلك
مع اعتبار العموم فسقط اعتباره فاذا سقط ينصرف الى الطعام والشراب للتعارف فانه يستعمل فيما يتناول عادة ولا
يتناول المرأة الا بالنية لسقوط اعتبار العموم واذا تناولها كان ايلاء ولا يصرف اليمين عن المأكول والمشروب لما فيه من
التخفيف وهذا لان جواب ظاهر الرواية قال رحمه الله والعتق على انه شيء امواله من غير نية لغلبة الاستعمال فيه وان لم يكن
له امرأة ذكر في النهاية مغربا الى التوازل انه يجب عليه الكفارة ينبغي في فعله حلال يؤدي حرام واضلعوا في فعله هو جه
يؤدي لاستكثار يوم يؤدي حرام في انه هل يشترط فيه النية والاظهر انه يجعل طلاق من غير نية للعرف قال رحمه الله
ومن نذر نذرا مطلقا او معلقا بشرط ووجد فعليه ما سمى في المنذور هذا اذا سمى شيئا وان لم يسم فعليه كفارة يمين فيهما
الفرق في المطلق والمعلق لكن يجب في الحال في المطلق وعند وجود الشرط في المعلق لان المطلق كالمنجز عنده وقد بينا المسئلة
وتفصيلها فيما تقدم قال رحمه الله ولو وصل الحلف ان شاء الله بر لقوله عليه السلام من حلف على يمين فقال ان شاء الله فلا
حنث عليه رواه النسائي والترمذي وعن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد
استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة وشرط ان يكون موصولا لانه بعد الانفصال رجوع ولا رجوع في الايمان
وعن ابن عباس انه كان يجوز الاستثناء المنفصل لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اما اذا نسيت الاستثناء موصولا

فاستثنى مفصولا ويؤيد هذا القول الا ان يكون العقود الشرعية كلها غير ملزمة حتى اذا يكون سبيل الاحكام
لانه يبيع او يزوج او يطلق ثم يستثني اي وقت شاء فلو كان هذا يصح لما صح البيع الى الوقوع الذي حتى لا يحل للبائع فيما اذا
طلقها ثلثا بل كان تؤمر بالاستثناء حتى تبطل الطلقات الثلاث به وكذا بين الله تعالى وبين العبد في الايمان و
لو كان الاستثناء المفصول جائزا لامره به حتى لا يلزمه الحنث ولا الاثم ومعنى الآية اذا نسيت في اول كلامك فاذكره
في آخره موصولا وروي ان محمد بن اسحاق صاحب المغازي كان عند المنصور فكان يقرأ على المغازي وابو جعفر
كان حاضرا فاراد ان يغري الخليفة عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المتصل فقال له ابلغ من قدرك
ان يخالف جدي فقال انه هذا يريد ان يغري عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فبارك الله لك في عهودك
اذا فان الناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يحالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب
على محمد بن اسحاق واخرجه من عنده وقال لابي جعفر استوهبوا علي ثم الاستثناء مبطل للكلام ومخرج له من ان
يكون يمينا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يلحق الشرط وعند مالك رحمه الله لا عمل للاستثناء بل يلزمه حكم
اليمين وغيره لان الامور كلها بمشيئة الله ولا يتغير بذكره حكم الاول وانما يذكر تبركا والحجة عليه ما رويناه وفي قوله تعالى
حكاية عن قوم موسى للخضر عليهما السلام ستجدني ان شاء الله صابرا ما يرد قوله لانه لم يصبر ولم يعاتب على ذلك و
لو كان كما قاله لعوتب لان الوعد من الانبياء عليهم السلام كالعهد من غيرهم وارادة العقل بنقوم الانعقاد ولان فيه
عموم الحث كالبر فالحق عليه والله اعلم

باب اليمين في الدخول والخروج والسكنى ونحو ذلك

اعلم ان الايمان عندنا مبنية على العرف وعند الشافعي على الحقيقة لان الحقيقة احق
بالارادة وعند مالك على معاني كلام العرب لانه نزل على احد اللغات وافصحها قلنا ان غرض الحالف ما هو المعهود
المتعارف حتى فيتقيد بغرضه ولهذا لو حلف لا يجلس على الفراش او على البساط او لا يستضيء بالسراج لا يحنث
بالجلوس على الارض ولا بالاستضاءة بالشمس قال رحمه الله حلف لا يدخل بيتا لا يحنث بدخول الكعبة والمسجد والكنيسة
والدهليز والظلة والصفة لان البيت ما اعد للبيتوتة وهو البعاء ما بنيت لذا وقيل اذا كان الدهليز بحيث
لو اغلق الباب يكون داخلا وهو مسقف يحنث لانه يبات فيه عادة والظلة هي الساباط الذي يكون على باب الدار ولا
يكون فوقه بناء وهو ليست بيت لانه لا يبات فيها وكذا اذا كان فوقها بناء الا ان معتاده الى الطريق لا يحنث اذا كان معتاده

يمينه على بيت شخص بعينه لانه ليس من جملة بيته وذكر صاحب المحيط ان الظلة هي التي احدث في جذوعا على حائط الدار وطرفها الاخر على حائط الجار المقابل وفي المغرب الظلة كل ما اظلك من بناء او جبل او سحاب اي ستر ك والتي ظلة عليك وفعل الغوغاء ظلة الدار يريدون بها السدة التي فوق الباب وفي ظلية الظلة وهي التي تظل عند باب الدار وفي الصحاح كوة الغرفة وفي الجامع الصغير يحنث بدخول الغرفة لانها بنيت للبيتوتة فيها في العرف قيل هذا على عرف اهل الكوفة فان في عرفهم كانت دار حوائط اربعة والظاهر متعارف ديار صاحب هذا المختصر لانها بنيت على هيئة البيتوتة بل بني ذات حوائط مثلثة على ما هو المعتاد فلا يكون سقفا فلهذا قال لا يحنث ويمكن ان لا يحنث مطلقا عنده كما ذكر في المبسوط انه لا يطلق عليها اسم البيت بل يتنوع عنها فتقال هذه صفة وليست ببيت وقال صاحب الزاية الاصح عندنا ان يحنث لان البيت اسم لشيء مسقوف مدخله من جانب واحد ومبني للبيتوتة فيه وهذا موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع من مدخل البيوت المعروفة فلهذا اسم البيت متناول لها بسكناها الا ان يكون نوى البيوت دون الصفات فحينئذ تفترق بينه وبين الوتد لانه خفي العام بينه قال وفي دار ابدخولها حرية وفي هذه الدار يحنث وان بنيت دارا اخرى بعد انهدام التي حلف لا يدخل دار لا يحنث بدخول الدار الخربة وفيما اذا قال لا ادخل هذه الدار يحنث اذا دخلها بعد ما انهدمت وبنيت دارا اخرى بعد ذلك لان الدار اسم للعرصة في كلام العرب يقال دار عامرة ودار غامرة قال لبيد عفت الديار محلها فمقامها بمنى تأبد غولها فرجامها وقال النابغة يا دارمية اقوت وطال عليها سالف الابد والبناء وصف ديارا غير ان الوصف في المعين لغو ان لم يكن داعيا الى اليمين وصارفا عليها وان كانت حاملة على اليمين بعبر الصفة فتتقيد بها اليمين كمن حلف لا يأكل هذا البر او هذا الرطب فصار بسرا او رطبا فانه لا يحنث الا اذا كانت الصفة مجهولة نزعا فحينئذ لا يعبر وان كانت حاملة كمن حلف لا يكلم هذا الصبي لا يتقيد اليمين بزمان صباه لان صباه وان كان حاملا على اليمين لكن جهالة الصغر لاجل صغره مجهول نزعا قال عليه السلام من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا وفي ترك الكلام له ترك الترحم عليه فكان مرجوا زائلا فتعلقت اليمين بالذات دون الصفة فصار كما لو قال لا اكلم هذا فان قيل لو وكل رجلا بشراء دار خاسر دار حربة نفذ على الموكل وعلى قياس ما قلتم وجب ان لا ينفذ عليه لان الصفة في المنكر معتبرة قلنا في الوكالة تعرفت من وجه لان الوكالة بشراء دار لا يصح الا اذا بين الثمن والعلة وهي في اليمين مذكورة من كل وجه فافترقا فان قيل لا يخلو اما ان تكون الصفة داخلة في اليمين او لا فان كانت داخلة وجب ان يختلف بين المنكر والمعرف وان لم يكن داخلة فكذلك ايضا كمن حلف

بالعلى فالسند

لا يكلم بصلا فان يمينه لم يتقيد بشيء من اوصاف البصل قلنا صفة البناء في الدار متعينة لعدم مالزامها من الاهاف بخلاف البصل فان الاوصاف فيه متواصفة فيقبل ما يقل محال وليس البعض اولى من البعض فسقط الكل وقال ابو الليث ان كانت العلى بالفارسية لا يحنث الا بدخول المبنية قال وان جعلت بستانا او مسجدا او حماما او بيتا لا كهذا البيت فهدم او بنى اخر بغير كيما اذا حلف لا يدخل هذه الدار فخربت فجعلت بستانا او مسجدا او حماما او بيتا لا يحنث بدخوله فيه كما لا يحنث فيما اذا حلف لا يدخل هذا البيت فهدم ثم دخله او بنى بيتا اخر فدخله لانا لم نبق دار البعد ما اعرض عن اسم اخر عليها لان بقاء الاسم يدل على بقاء المسمى وزواله على زواله بخلاف ما اذا بنيت دارا لان الاسم كان باقيا وهو صحا حتى يحنث بدخول فيها فاذا بنيت لم يتبدل ولو انهدم الحمام ونحوه فدخله لم يحنث وكذا لو بنيت دار بعد انهدام هذه الاشياء لانه بالانهدام لم يعد اسم الدار لبقاء اسم المسجد والحمام ونحوه فيه وان عاد الاسم بالبناء لكنه بصفة جديدة فكان غير المحلوف عليه والبيت اسم لما يبات فيه وبعد الانهدام زال الاسم لانه لا يبات للبيتوتة فيه حتى لو سقط السقف و بقيت الحيطان فدخله يحنث لان السقف وصف فيه كالبناء في الدار ولو بنى بيتا اخر بعد ما انهدم فدخله لم يحنث كما ذكرنا في الدار قال والواقف على السطح داخل اي الواقف على سطح الدار يعد داخلا الدار حتى لو حلف لا يدخل دار فلان فوقف على السطح يحنث لان السطح من الدار الا ترى ان السطح المسجد حكم المسجد حتى لا تبطل الاعتكاف بالصعود عليه ولا يجوز للجنب والحائض الوقوف عليه ولا يجوز التخلي فيه والمختار ان لا يحنث في اليمين لان الواقف على السطح لا يسمى داخلا عندهم وعلى هذا لو وقف على نجوة في الدار او حائط الدار لا يحنث عندهم ودهليز الدار كوهليز البيت على ما ذكرنا من التفصيل غير انه يشترط ان يكون مسقفا هنا لان اسم الدار يتناول بدونه وبدون البناء بخلاف البيت قال وفي طاق الباب اي الواقف في طاق الباب ليس بداخل حتى لو حلف لا يدخل هذه الدار او هذا البيت فوقف على طاق الباب لا يحنث هذا اذا كان يحنث لو اغلق الباب كان خارجا لان البناء وتركيب الغلق لاحراز ما في الدار والبيت فاكان داخلا منهما لوجود المعنى فيه والا فلا ولو ادخل احدى رجليه دون الاخرى ان استوى الجانبان او كان الجانب الخارج اسفل لم يحنث وان كان الجانب الداخل اسفل حنث لان اعتماد جميع بدنه على رجله التي هي في الجانب الاسفل فيعتبر تلك دون الاخرى ولو دخل كنيفا وهو شارع الى الطريق ومفتح من دخل حنث لانه من توابع الدار وفي الكافي لو حلف لا يدخل بيت فلان ولا بيت له فدخل في صحن داره لم يحنث حتى يدخل البيت لان شرط حنثه الدخول في البيت ولم يوجد ثم قال وهذا في عرفهم واما في عرفنا فالدار والبيت

واحد فيجب ان دخل صحن الدار وعليه المتاع ولو حلف لا يدخل هذه الدار وهو فيها لم يحنث بالقعود فيها حتى يخرج ثم يدخل
استحسانا والقياس ان يحنث لان للدوام حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول عبارة عن الانفصال من الخارج
الى الداخل وهو موجود ولو قال لا دخلت هذه الدار وهذا لم يكن فيها حين حلف لما ذكرنا ان عبارة عن الانفصال من الخارج
الى الداخل وهو موجود ولو نوى الدخول الاقامة لا فرق بينهما لان هذا من محتملات كلامه قال ودوام الركوب واللبس و
السكنى كالانشاء لان دوام الدخول يعني لزوم هذه الاشياء له حكم الابتداء حتى لو حلف لا يلبس هذا الثوب وهو لابسه او
لا يركب هذه الدابة وهو راكبها او لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها واستمر على ما كان حيث لان النهي عن الافعال
دون الاحداث امثالها الا ترى انه تجب عليه بمقابلة كل فعل ركبت يوما ولبست يوما خلافا للدخول لانه لا يقال
دخلت يوما بمعنى التوقيت وكذا لا يقال لمن هو داخل الدار ادخل هذه الدار ولا لا تدخل وللقاعد يقال اقعد وكذا
يقال له لا تقعد وكذا في ظاهر الرواية قال الله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين اى لا يمكنك وقال عليه السلام
ولا تتبع النظرة النظرة فان الاولى لك والثانية عليك فدل على ان لدوام حكم الابتداء ولهذا لو قال لابويه كلما
ركبت فانت طالق فحال ركوبه فمكث ساعة ولم ينزل طلقت وان مكث ساعة اخرى طلقت اخرى والفارق بينهما ان لكل
ما يصلح امتداده له دوام كالقعود والقيام والنظر ونحوه وما لا فلا كالدخول والخروج ولو نزل من
الدابة للحال او نزع الثوب وانتقل للحال لا يحنث وقال زفر يحنث لوجود اللبس والركوب والسكنى بعد
اليمين وان قوله لكل كاف للحنث ولنا ان اليمين بعقد للبر ولا يمكن تحقيق البر الا باستئناف من المدة فلا يدخل في
اليمين للضرورة وهذا لان الشارع امر بالبر ونهى عن الحنث بقوله واحفظوا ايمانكم وبقوله ولا تنقضوا الايمان
بعد التوكيد بها فلو لم يستثن زمن البر لكان تكليفا بالبر في الوسع فكان مدعوا بالنص فان قيل اليمين كما
يعقد للبر تعقد للحنث ايضا كما في قوله لامرأته ان لم اطلقك فانت طالق ان لم اعتقك فانه يقع بمضي زمن يتصور عادة
وانما يحنث بعد انعقاده للحنث عادة لانا نعقول للحنث قال لا يسكن من الدار او البيت والحلة فخرج وبقي متاعه
واهله حنث اى لم يحلف لا يسكن من الاشياء فخرج بنفسه ومر يريد الرجوع وبقي متاعه فيها حنث لان يمينه انعقدت على
السكنى وهي تكون بنفسه وعياله ومتاعه فاذا خرج بالكل فهو ساكن خارج لان السكنى عبارة عن الكون في مكان على سبيل
الاستقرار والدوام فان من يتقدم في المسجد او في السوق لا يعد ساكنا فيه لعدم ما ذكرنا وهي تكون بهذه الجملة وضرورة ولو

عدم السكنى يكون باخراجها وان ابت المرأة ان يتحول وغلبته وخرج ولم يرد العود اليه ومنع من الخروج بان اوثق او
منع متاعه فتركه او وجد باب الدار مغلقا فلم يقدر على فتحه ولا على الخروج منه لم يحنث بخلاف ما اذا قال ان لم اخرج من هذا المنزل
اليوم فامرأته طالق فجعل ومنع من الخروج او قال لامرأته ان لم تجئ الليلة الى البيت فانت طالق فجعل والدنيا حيث
يطلق قبل ان في الصحيح لان الشرط الحنث في هذه المسألة الكف بالفعل والسكنى ولو بكره فيه ولا اكراه اثر في اعدام الفعل والشرط
في تلك المسألة عدم الفعل ولا اثر للاكراه في ابطال العدم ولو كانت المرأة في جوف الليل فلم تمكنه الخروج حتى اصبح لم
يحنث ولو اشتغل بطلب دار اخرى لينقل اليها امتاعه فلم يجد اياما لم يحنث لانه لا يعد ساكنا وكذا لو خرج لطلب دابة
لينقل عليها المتاع فلم يجد اياما لم يحنث وكذا لو كانت امتعته كثيرة فاشتغل بنقلها بنفسه ولو يمكنه ان يستكري دابة
فلم يستكر لم يحنث هذا اذا كان الحالف هو الذي يحمل متاعه بالسكنى واما اذا كان ساكنا في عيال غيره كالابن في بيت ابيه او بالعكس
او الزوجة في بيت الزوج لا يحنث بترك المتاع لان العبرة فيه سكنى بنفسه لا غير وهذا اذا كانت السكنى
بالعارية فاما اذا كانت بالاجارة وحلف على عزم ان لا يعود وتاعه فيها لم يحنث وان كان من عزمه ان يعود يحنث قال بخلاف المصر الى بخلاف
ما لو كان اليمين على المصر فخرج بنفسه وترك متاعه واهله فيه لم يحنث لانه لا يعد ساكنا في المصر الذي انتقل عنه بخلاف الاول
فان السوق قطعا لان في السوق يعقل اسكن سكنة كذا روى ذلك عن ابي يوسف والرواية كالمصر في الصحيح ثم قال ابو حنيفة
فيما اذا حلف لا يسكن هذه الدار او البيت والحلة لا يبر من نقل المتاع كله حتى لو بقي وتد يحنث لان السكنى ثبت بالكل فيبقى ببقاء
شيء منه وقد صار هذا اصلا له حتى قال ببقاء صفة السكون في العصير يمنع من صيرورته خلا او بقاء اسم واحد في دار ربة
اهل يمنع من صيرورتها دار حرب فان قيل الشيء يبقى بانتفاء جزء منه كالعشرة والدينار مثلا يبقى هذا الاسم بانتفاء
جزء منه فكان ينبغي ان يبقى السكنى هنا بانتفاء البعض حتى لا يحنث الا بترك الجميع قلنا انما يبقى الشيء بانتفاء بعضه اذا
كان المجموع من الاجزاء كالعشرة ونحوه واما اذا كان من الافراد فلا يبقى بانتفاء بعضه كالرجال لا يبقى بانتفاء بعض
الرجال فانه يبقى بعد ذلك رجالا ايضا والسكنى في هذا القبيل لانه يبقى ساكنا باعتبار البعض وقال مشايخنا رحمهم الله هذا
اذا كان البيت بناء به السكنى واما اذا بقي مكنسة او وتدا او قطعة حصير فلا يحنث لانه لا يعد ساكنا فيه وقال محمد رحمه الله
يعتبر نقل ما يقوم به السكنى لان ما دونه ليس من السكنى قالوا هذا اصح وارفق بالناس وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان
نقل الكل قد يتعذر فلا يحنث اذا نقل الاكثر والا فيجب وعليه الفتوى وهذا الاختلاف في الامتعة واما الاهل فلا بد من

نقل الكل بالاجماع ولو انتقل الى المسجد قالوا لا يبر استحسانا لما ذكرنا في الزيادات في كوفي انتقل بماله و وطنه الى مكة ليستوطنها فاستوطنها ثم بدا له ان يعود الى خراسان فمر بالكوفة يصلي فيها ركعتين لان استوطانه بالكوفة بطل بمكة وان بدا له ان يعود الى خراسان قبل ان يدخل مكة يصلي اربعا بالكوفة لان استوطانه لها باق فافهم يستحدث وقال ابو الليث هذا اذا لم يسلم الدار المتاجرة الى اهلها واما اذا سلم فلا يحنث وان كان هو المتاع في السكة او في المسجد قال رحمه الله لا يخرج فاخرج محمولا باموه حنث وبرضاه لا باموه او حكى لا يخرج الا الى جنان تخرج اليها تمام الحاجة الا لو حلف لا يخرج من المسجد مثلا او من غيره فامر غيره فاخرجه محمولا حنث وان لم يأمره فاخرجه برضاه او اخرجه مكرها لم يحنث من حلف لا يخرج الا الى جنان تخرج اليها تمام الحاجة اخرى لان فعل المامور ينتقل الى الآمر فيكون مضافا اليه ولهذا لو اتلف مال انسان بامر صاحبه لا يضمن فصار كما اذا ركب دابة فخرلت به وفي الاكراه يضاف الفعل الى المكره لعدم ما يوجب النقل وهو الامر فلا يحنث بفعل غيره به ولا يحنل بالبمين في الصحيح لعدم فعله حقيقة كما اذا اخرجته الريح بخلاف ما اذا هدوه فخرج لوجود فعله حقيقة وهو الخروج الا انه مكره وفعل المحلوف عليه لا يختلف بين ان يكون مكرها او طائعا على ما ذكرناه في اول الكتاب فصار نظير من حلف لا يأكل فاكره فاكل بخلاف ما لو وضع المأكولة في حلقه مكرها لانه لم يوجد منه الفعل حقيقة ولا ما يوجب الفعل اليه وهو الامر وعن ابي يوسف فيما اذا حلف لا يخرج من داركذا فهو على الخروج ببدنه ولو قال من هذه الدار فهو على الخروج ببدنه واهله وهو المتعارف وانما لا يحنث من حلف لا يخرج الا الى جنان تخرج اليها تمام الحاجة اخرى لان الموجود هو الخروج المستثنى والمفعول ذلك ليس بخروج لان الخروج عبارة عن الانفصال من داخل والاتيان الى حاجة اخرى عبارة عن الوصول فتغايرا فلا يحنث قال لا يحنث اولا يذهب الى مكة فخرج يريد تاما رجع حنث لان الخروج انفصال عن الداخل الى الخارج فاذا انفصل عن وطنه قاصدا الى مكة فقد خرج اليها عرفا وان لم يصل قال الله تعالى ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله ورسوله الآية والمراد بها من مات قبل الوصول اليها ويشترط للحنث ان يجاوز عمران مصر على قصد الخروج الى مكة حتى لو رجع قبل ان يجاوز العمران لا يحنث بخلاف الخروج الى الجنازة حنث لحنث فيه بمجرد الخروج من بيته لان الخروج الى مكة سفر ولا سفر قبل مجاوزة العمران ولا كذلك الخروج الى الجنازة والذهاب كالخروج في الصحيح قال نجيم بن يحيى هو كالاتيان حتى لا يحنث

عالم يدخل العقلة تعالى اذهبا الى فرعون والمراد الاتيان وجه الاول هو قول محمد بن سلمة انه بمنزلة الخروج يقال ذهب الى مكة بمعنى خرج اذا زال عن مكانه فلا يقتضي الوصول واذهبه غيره اذا ازاله قال الله تعالى ليذهب عنكم الرجس اي المزيلة عنكم ولهذا صح ان يقال ذهب الى مكة قبل الوصول اليها كما يقال اخرج الى مكة بخلاف الاتيان هذا اذا لم يكن لو نية واما اذا نوى احدهما فهو على ما نوى لانه نوى ما يحتمله لفظه قال ولو لا يأتيها لا آتي في يمينه لا يأتيها لا يحنث بالخروج وانما يحنث بالوصول للاتيان عبارة عنه قال الله تعالى فاتيا فرعون والمراد الوصول وقال عليه السلام من اتى امرأته الحائض او اتاها في غير ما اباها اوانى كاهنا وصدقه فيما قال فقد كفر بما انزل على محمد صلى الله عليه وسلم ثم الخروج والذهاب يشترط النية عند الانفصال للحنث في الاتيان لا يشترط بل اذا وصل الى مكة حنث نوى او لم ينو لان الخروج مستنوع يحتمل الخروج اليها واليغيرها وكذا الذهاب فلا بد من النية عند ذلك كالخروج الى الجنازة بخلاف الاتيان لان الوصول غير متنوع قال ليأتينه ولم يأته حتى مات حنث في آخر جزء من اجزاء حياته لان شرط الحنث فوت الاتيان ولو لا يتحقق الا باخر ذكرنا لان البر مرجو ما دام حيا قال رحمه الله ليأتينه ان استطاع فهو على استطاعة الصحة لان الاستطاعة في العرف سلامة الاسباب والآلات وارتفاع الموانع الحسية فعند الاطلاق ينصرف اليه لانه هو المعهود قال الله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا والمراد بالاستطاعة الحسية وقال تعالى واعدوا لهم ما استطعتم من قوة ويقال فلان يستطيع كذا والمراد بالاسباب قال وان نوى القدرة دين لان نوى حقيقة القدرة التي يقارن الفعل دين فيما بينه وبين الله تعالى لان هذا الاسم يطلق عليها قال الله تعالى ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم وقال تعالى فما اسطاعوا ان يظهروه وما استطاعوا له نقبا الا انه خلاف الظاهر فلا يصدق القاضي وفي رواية يصدق قضاء ايضا لانه نوى حقيقة كلامه فيصدق كيف ما كان وهذا لانه اذا نوى الحصو للخلوا لما ان يكون خلاف الظاهر او لا فان لم يكن خلاف الظاهر مصدق قضاء وديانة باتفاق الروايات وان كان خلاف الظاهر فتصدق ديانة قولا واحدا وهل يصدق قضاء او لا فيه روايتان وعلى احدهما يحنث فعلى لا تصدقه القاضي وهذا خلاف ما اذا نوى المجاز حيث لا يصدق قضاء مطلقا الا فيما فيه تشديد على نفسه على ما عرف واذا نوى استطاعة الفعل لا يتصور حنثه ابدا لان لا تسبق الفعل قال لا يخرج الا باذني شرط للخروج اذن بخلاف الا ان

وفي

الى لو حلف لا تخرج امراته الا باذنه لتشترط الاذن في كل خروج حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت بغير اذنه مرة اخرى
يحنث بخلاف ما اذا قال الا اذن لكل او حتى اذن لكل فانه بالاذن مرة ينتهي اليمين حتى لو اذن لها مرة فخرجت ثم خرجت
مرة اخرى بغير اذنه لا يحنث اما الاول ولو ما اذا قال الا باذني فلان لمستثنى خروجا بصفة ولو ان يكون الخروج
ملصقا بالاذن لان الباء للالصاق فكل خروج لا يكون بتلك الصفة كان داخلا في اليمين وصار شرطا للحنث
قال الله تعالى وما ننزل الا بامر ربك اي لا يوجد نزول الا بهذه الصفة ونظيره ما لو قال ان خرجت الا بملء
او الانقطاع والحيلة في ذلك ان يقول لها كلما اردت الخروج فقد اذنت لك فان قال ذلك ثم نهاها لم يعمل نهيه عند
ابي يوسف خلافا لمحمد له ولو اذن لها في خروج ثم نهاها عن ذلك الخروج يعمل نهيه بالاجماع ومحمد يعتبر العام بالخاص
وابو يوسف يقول تبطل اليمين بالعموم لاستحالة بقائها مع ابطال جميع الخروج بخلاف الخاص لان اليمين باقية في حق
غيرها فكذا يبقى النهي عنها ولو نوى الاذن مرة تصدق ديانة لا قضاء لانه محتمل لكلامه حتى لا يحنث في المرة الثانية اذا
خرجت بغير اذنه وانما صار محتملا له لانه تبين غايته بمعنى حتى بعد ما كان استثنا وبين الغاية والاستثناء مناسبة
من حيث ان ما بعدهما يخالف ما قبلها فصحت الاستعانة وقالوا ان هذا الاذن يتقيد بحال قيام النكاح لان
الاذن لا يصح الا ممن له المنع ولو الزوج كما لو ابى اذا استحلف رجلا لتعلمنه بكل داعر دخل البلد يتقيد بحال ولايته
وهذا صحيح اذا كانت الزوجية قائمة وقت اليمين واما اذا قال ذلك لاجنبي او لاجنبية بان قال ان خرجت الا باذني فعبدي
حر او امرأتي طالق او نحو ذلك فينبغي ان يصح ولا يتقيد شيء واما الثاني ولو ما اذا قال الا ان اذن لك او حتى اذن لك
فلان كلمة حتى للغاية فينتهي اليمين بها وكلمة ان محمل عليها لان حقيقتها وهي ان يكون مصدرية متعذرة لانه يلزم منه ان يكون
الاذن مستثنى من الخروج منتفيا كانه قال لا تخرج هي الا اذني او خروجا ان اذن لك وكل ذلك باطل فتعين حملها على كلمة
حتى فيكون للغاية لما ذكرنا من المناسبة بين الغاية والاستثناء بخلاف قوله الا باذني حيث لا يحمل على كلمة حتى الا بالنية
لان صحته غير متعذرة لان معناه لا تخرج الا خروجا ملصوقا باذني فلا يحتاج فيه الى ترك الصحة فان قيل قال الله
تعالى لا يدخلوا بيوت النبي الا ان يؤذن لكم فتكرار الاذن شرط لجواز الدخول فيبطل ما ذكرتم من انها للغاية لكي قلت
تكرار الاذن فيه عرفناه بدليل اخر من خارج ولو ان دخول دار انسان بغير اذنه حرام فصار بنظر قوله تعالى لا يدخلوا بيوتا
غير بيوتكم حتى تستأنسوا وتسلموا او عرفناه هو بعقله لان ذلك كان يؤذي النبي الا ترى فصارت العلة هي الايذاء

ولو نوى التعدد يعمل الا ان اذن لكل صوتي قضاء لانه محتمل لكلامه وفيه تشديد على نفسه لان كلمة ان وما دخل عليه
بتاويل المصدر فيكون النهي فيه معدوما فيصير كانه قال الا بان اذن لكل ولان فيه تغليظا على نفسه فتصدق بخلاف العكس
ولو ما اذا نوى الاذن مرة بقوله الا باذني حيث لا يصدق قضاء لانه نوى التخفيف على نفسه فلا تصدق وعلى هذا لو قال
ان باع فلان ما لي الا باذني او الا اذن له ما بينا والوضا والامر كالاذن فيما ذكرنا قال ولو اراد الخروج و
قال ان خرجت وضرب العبد فقال ضربت يقيد به كما جلس فتعد عندي فقال ان تعديت يعني لو اراد ت المرأة ان تخرج
فقال لها الزوج ان خرجت فانت طالق او اراد رجل ضرب عبد فقال له احد ان ضربه فعبدي حر تقيد يمينه بتلك الحالة
والضربة حتى لو قعدت المرأة ثم خرجت او تركت ضرب عبد ثم ضربه بعد ذلك لم يحنث كما يتقيد في قوله اجلس فتعد عندي فقال
ان تعديت فعبدي حر بالغوا الموضوعة اليه حتى لو رجع الى البينة فتعدى لم يحنث لان مراد المتكلم الرجوع عن تلك الحالة فيتقيد
برا لان المطلق يتقيد بالحال حتى لو قال ان تعديت اليوم او معك فعبدي حر فتعدى في غيبته او معه في وقت آخر لم يحنث لانه زاد
على حرف الجواب فيكون مبتدأ ولا يقال ان موسى عليه السلام زاد في الجواب حين سئل عن العصا ولم يكن مبتدأ لانا
نقول السؤال عما هي يقع عن ذات ما لا يعقل والصفات فكانت عليه الا ترى فاجاب رحمه الله بكون مجيبا عن ايهما كان
وهذه المسائل يمين فور ما خوذة من فور القدر اذا غلت يقال فارت القدر تفور فورا واستعير للسرعة ثم
سميت به الحال التي لا ريث فيها ولا لبث فيقال جاء فلان وخرج من فوره اي من ساعته وقيل سميت هذه الايمان به
باعتبار فوران الغضب ويعزى ابو حنيفة باظهاره ولم يسبقه احد فيه وكانوا يقولون من قبل اليمين نوعان مطلقة
كما يفعل كذا وموقتة كما يفعل كذا اليوم فصارت قسما بالثالث هي موقتة من مطلعه لفظا وانما اخذ من
حديث جابر وابنه حين دعا الى نفرة رجل فحلف ان لا يتغداه ثم نهاه بعد ذلك ولم يحنثا قال رحمه الله وموكب
عبده وموكبه ان ينوي ولا دين عليه اي موكب العبد موكب المولى وبينا وله اللفظ ويدخل فيه ان نواه ولم يكن على العبد
دين حتى لو قال ان ركبت دابة فلان فعبدي حر ولم ينو دابة العبد فركبها لم يعتق وان نوى ان كان عليه دين مستغرق
فكذلك وان لم يكن عليه دين او كان عليه دين ولم يكن مستغرقا فان نوى صنف والا فلا لانه اذا كان عليه مستغرق لا يملك
المولى ما في يد العبد حتى لا يعتق بعتقه فلا يدخل تحت اليمين نوى او لم ينو وفيما اذا لم يكن عليه دين مستغرق يملك ما في يده
لكنه يضاف الى العبد عرفا وشرعا قال عليه السلام من باع عبدا وله مال فالحديث فتحتمل الاضافة الى المولى فلا بد من
النية

وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها لان الملك للمولى لكن الاضافة اليه تؤاخذ لما ذكرنا
فلا يؤخذ الا بالنية وقال محمد رح الحنث في الوجوه كلها نوى او لم ينو اعتبارا للحقيقة لان العبد وما في ملك المولى
حقيقة عنه **باب اليمين في الاكل والشرب واللبس والكلام** الاكل
ايصال ما يتأتى فيه المضغ والهشم الى الجوف مضغ او غير مضغ والشرب ايصال ما يتأتى فيه الهشم الى الجوف والذوق
ايصال الشيء الى فيه لاستبانة طعمه حتى لو حلف لا يأكل هذا اللبن او هذا السويق فشربه لا يحنث وكذا بالعكس فان حلف
لا يشرب هذا اللبن فتزود فيه فاكله لا يحنث لان هذا ليس بشرب ولا الاول بأكل ولو طعن لا يأكل عنبا او رمانا فمضغه
فبتلع ماءه ورمى ثفله لم يحنث والذوق عبارة عن عمل الشفاة دون الحلق والابتلاع عبارة عن عمل الحلق دون
الشفاة والمص عبارة عن عمل اللثاة خاصة **قال** رح الله لا يأكل من هذه النخلة حنث بثمرها لو حلف لا يأكل من
هذه النخلة حنث بأكل ثمرها لانه اضاف اليمين الى ما لا يؤكل فينصرف الى ما يخرج منه لان به تجارة الاسقان فيحنث
بجميع ما يخرج منها من جمار او بسر او رطب او تمر او طلع او بسر يتخذ من ثمرها وعلى هذا اذا قال من هذا الكرم ينصرف الى ما يخرج
منه لان نفع الاكل ومرطان لا يتغير بصنعة حادثة حتى لا يحنث بالنبيذ والخل والطبخ والدبس المطبوخ والخل لان هذا
مضاف الى فعل حادث فلم يبق مضافا الى البخ الاترى ان الاكين عطف المصنوع على التمر بقوله تعالى يأكلوا من ثمره
ما عملته ايديهم والعطف للمغايرة ويحنث بالعصير لانه يتغير بصنعة جديدة وهذا بخلاف ما اذا حلف لا يأكل من هذه
الشاة حيث يحنث باللحم خاصة ولا يحنث باللبن والزبد لان ما كولة فينعقد اليمين عليها ولو لم يكن للشجرة ثمر ينصرف
اليمين الى ثمرها **قال** رح الله ولو عين البسر والرطب واللبن لا يحنث بطبخه وتمره وشيرازه بخلاف هذا العين وهذا الشراب
وهذا الحمل الى لو عين هذه الاشياء في يمينه بان حلف لا يأكل هذا البسر او هذا الرطب او هذا اللبن فصار البسر رطبا او
الرطب تمرا واللبن شيرازا فاكله لم يحنث لان صفة البسورة والرطوبة داعية الى اليمين وكذا كونه لبنا فيتقيد به بخلاف
ما اذا حلف لا يأكل لحم هذا الحمل او لا يكلم هذا الشاب او هذا العين فاكله بعدما صار كبشا او كلمها بعدما شاخا
حيث يحنث لان لبس في الحمل صفة داعية الى اليمين والاصل ان الصفة لغو ما لم يكن حاملة عن اليمين
فيعتبر وصف العين والشاب وان كانت داعية الى اليمين لكن هجرانه لاجل صباه منع عنه شرعا لانا امرنا بتجليل اخلاق
الفتيان ومروءة الصبيان فكان مهجورا شرعا والمهجور شرعا كالمهجور عادة فلم يعتبر الوارد وقد قرر ناه من قبل

فان قيل كيف يستقيم هذا الكلام واليمين لا يجوز عقدها على فعل الحرام قلنا نعم لا يجوز لكن اذا كان الكلام
محتملا فالنهي لا يجوز ان يكون دليلا على ارادة غير المحظور وان كان خلاف الظاهر حملا لامر المسلم على الصلاح **قال**
رح الله لا يأكل بسرا فاكل رطبا لا يحنث اي حلف لا يأكل بسرا من غير تعيين فاكل رطبا لم يحنث لانه لم يأكل المحلوف عليه
قال رح الله ولو قال لا يأكل رطبا او بسرا او لا يأكل رطبا ولا بسرا حنث بالمذنب اي لو حلف لا يأكل رطبا او لا يأكل بسرا
او حلف لا يأكلهما حنث بأكل المذنب سواء اكل رطبا مذنبا او بسرا مذنبا وهذا عند ابي حنيفة والرطب المذنب
بكسر النون الذي كثرة رطبه وشيء منه قليل يرى البسر المذنب حكمه وقال ابو يوسف ان حلف لا يأكل رطبا فاكل بسرا
مذنبا لم يحنث وكذا لو حلف لا يأكل بسرا فاكل رطبا مذنبا وجعله في الهداية قول محمد مع ابي يوسف وذكره في
المبسوط والايضاح والاسرار وشرح الجامع الكبير والصغير والمنظومة معزيا الى ابي حنيفة لان ابا يوسف ان الرطب المذنب يسمى
رطبا والبسر المذنب يسمى بسرا عرفا وهو المعتبر في الايمان فصار الاعتبار للغالب لان الشرب لبنا او هذا اللبن فصب
عليه الماء حتى صار مغلوبا لا يحنث بشربه وكذا لا يتعلق بالمغلوب صحة الوضاء والاصح ان اكله بسر ورطب
فيحنث به وان كان قليلا لان ذلك القدر كاف للحنث ولهذا لو يمينه فاكل لحنث بخلاف الشراء لانه يصادفه جملة
فيعتبر الغالب فيكون المغلوب بتبعه والاكل يتبعض شيئا فشيئا فتصادفه وحده ونظيره اذا حلف لا يشرب شيوا
فشربه مضطرا في حيان شيوا لا يحنث ولو حلف لا يأكل شيوا فاكل مضطرا في حيان شيوا يحنث لما ذكرنا بخلاف
اللبن المصبوب في الماء لانه يشيع فيه ويختلط حتى لا يرى عيانا فيكون مستهلكا وهو يرى عيانا فيكون قائما
فت التناول ولا يقال الحنث يكون بالمضغ والابتلاع وعند ذلك يكون مستهلكا ولا يرى عيانا فكان كالماء المخلوط به
والماء غالب لانا نقول معنى الاستهلاك هنا اكمل لان طعم الرطب والبسر موجود في الحلو بخلاف ما ذكره ولان
الرطب والبسر جنس واحد فلا يكون مستهلكا بجنسه عندما علم ما عرف في موضعه **قال** رح الله ولا يحنث بشراء الكمأة
بسر فيما رطب فلا يشتري رطبا الى او حلف لا يشتري رطبا لا يحنث بشراء الكمأة بسر فيما رطب لما بينا ان البيع يصادق
جملة فيكون القليل تابعا للكثير ولهذا بايعه لا يسع بايع الرطب فصار نظير من حلف لا يشتري لبنا او صوفا فاشترى
شاة لها لبن او صوف حيث لا يحنث لما ذكرنا ان بايعه لا يسع بايعا للمحلوف عليه فكذا مشتريه لا يسع مشتريا له لان
الشراء يستتبع البيع بخلاف ما اذا عقد يمينه على العين حيث يحنث في الوجوه كلها لان العين غرا مقصودا جميعه واسم

المحلوف عليه بخلاف ما اذا حلف لا يمس قطنا او كتانا فمس ثوبا اتخذ منه حيث لا يحنث لزوال اسم القطن و
والكتان عنه فصار كما لو حلف لا يأكل سمنا او زيتا او لبنا فاكل لبنا اومه قال رحمه الله وبسمك غ لا يأكل لحما اى لو
حلف لا يأكل لحما لا يحنث بأكل لحم السمك وقال مالك والشافعي يحنث وهو القياس لانه سمي لحما في القرآن قال الله تعالى
ومن كل تأكلون لحما طريا والمراد لحم السمك بالاجماع ولنا ان التسمية مجازية لان اللحم مشتق من اللحم واللحم فيه
زهومة سواكي الماء ولهذا حل اكله من غير ذكوة فصار كالجراد فكان قاصرا في اللحمية ومطلق الاسم يتناول
الكامل دون القاصر فخرج عن المطلق بدلالة اللفظ ولهذا لا يفهم من لفظ اللحم لحم السمك الا بقرينة حتى لو وكل
رجلا بشراء لحم فاشترى لحم السمك لا يلزمه وكذا بائع لحم السمك لا يسمى لحاما عادة ومبنى الايمان على العرف لا على الفاظ القرآن
الا يرى انه لو حلف لا يركب دابة فركب كافرا لا يحنث كما ذكرنا وان سمي في القرآن دابة وكذا اللغة الا ان يغويه فحينئذ يحنث
بأكله لانه لحم من وجه وفيه تشديد على نفسه قال رحمه الله ولحم الخنزير والانسان والكبد والكرش لحم لان مشتاهن من
الدم فصارت لحما حقيقة حتى يحنث بأكلها في يمينه لا يأكل لحما الا ان لحم الخنزير والآدمي حرام واليمين قد يعقد لمنع النفس عن
الحرام كما اذا حلف لا يزني او لا يكذب تصح يمينه وكذا يدخل ايضا في العموم الا يرى انه لو حلف لا يشرب شرابا يدخل فيه الخمر
حتى يلزمه الكفارة بشربها لكونها شرابا حقيقة ولا يقال الكفارة فيها منع العبادة فكيف تناط بالمحظور المحض لانا نقول المحل والحرمة
انما يوجبان في السبب لا في الشرط والسبب للكفارة هو الحنث واليمين لانه يتقلب سببا عند الحنث لما بينا من قبل والحنث شرط
والشرط لا يضاف اليه الحكم ولهذا لا يضر شروط الشرط مع شروط اليمين اذا رجعوا وهذا لان تعلق النذر بالمعصية حيث لا يلزمه
به شئ ولا ينعقد نذره اصلا وان كان النذر موجبا كاليمين لان النذر ايجاب على نفسه شرعه الله على العباد ولم يشرع الله تعالى
المعاصي فلا يصح النذر بها ولا بما لا نظير له في الشرع من الواجبات بعينها حتى لا يلزمه بالنذر الا ما له نظير من الواجبات واما وجوب
الكفارة في اليمين ليس بعين بل لمعنى في غيرها وهو هتك حرمة اسم الله تعالى لا يختلف ذلك بين ان يكون يمينه على الطاعة او على
المعصية وذكر العتابي رحمه الله انه لا يحنث بأكل لحم الخنزير والآدمي وقال في الخاني وعليه الفتوى فكان اعتبر فيه العرف ولكن
هذا غلط فلا يصلح مقيدا لخلاف العرف للفظي الا ترى انه لو حلف لا يركب دابة لا يحنث بالركوب على الانسان للعرف اللفظي
فان اللفظ عرفا لا يتناول الا الكراع وان كان في اللغة يتناوله ولو حلف لا يركب صبيا انما يحنث بالركوب على الانسان لان
اللفظ يتناول جميع الحيوان والعرف العملي هو انه لا يركب عادة لا يصلح مقيدا وقال صاحب المحيط في الكبد والكرش هذا في

عادة اهل الكوفة واما في عرفنا فلا يحنث بالكبد في يمينه لا يأكل لحما لانه لا يعد لحما قال رحمه الله وبشحم الظهر شحما
اى لا يحنث بأكل شحم الظهر وشرائه وبيعه في يمينه لا يأكل شحما ولا يشتريه او لا يبيعه وانما يحنث بشحم البطن خاصة وهذا
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا يحنث بشحم الظهر ايضا لان شحم الظهر صفة وفيه خاصة الا يرى انه يذاب كشحم البطن ويصلح
لما يصلح له الشحم ويستعمل استعماله وتناول اسم الشحم قال الله تعالى ومن البقر والغنم حرمنا عليهم شحومهما الا ما حملت
ظهورهما او الحوايا او ما اختلط بعظم فاستثناه من الشحوم والاصل في الاستثناء ان يكون المستثنى من جنس المستثنى
منه فصارت الشحوم اربعة شحم البطن وشحم الظهر وشحم محيط بالعظم وشحم على ظاهر الامعاء واتفقوا على ان يحنث
بشحم البطن والثلثة على الخلاف هكذا ذكره في الخاني وانما الحنث بشرائه في يمينه في لا يشتري شحما رواية عن ابي حنيفة رحمه الله
لانه يمكن بالحالف وانما يكون مشتريا للشحم اذا اشتراه ممن يبيعه شحما واما الاكل مغفل فيه بالاكل وصل الا يرى انه
لو حلف لا يشتري طعاما فاشترى طعاما لا يحنث وفي الاكل يحنث ولابي حنيفة رحمه الله انه ظهر صفة انه شحم حقيقة الا يرى انه ينشأ من الدم
ويستعمل استعمال اللحوم لا الشحوم في اتخاذ الفلايا والناحات وله قوة اللحم ولا يطلقون عليه اسم الشحم ولهذا
لو حلف لا يأكل لحما يحنث بأكله ولو لم يكن لحما حنث فكيف يكون شحما مع كونه لحما والاستثناء في الآية منقطع بدليل
استثناء الحوايا فان قيل الحوايا ما حملت الحوايا في الشحم قلنا ذا اضمار وهو خلاف الاصل ولكنه يثبت اذا دل
الدليل عليه وهنا دل عليه الدليل وهو استثناء ما اختلط بعظم وهو الخ ولم يقل احد انه شحم وليس بشحم لا بلغة من
لان الايمان مبنية على العرف لما على ما ذكر في القرآن وقد بيناه من قبل وذكر الطحاوي قول محمد مع ابي حنيفة وقيل هذا
اذا حلف بالعربية واما اسم به بالفارسية لا يقع على شحم الظهر كما قال رحمه الله وبالفارسية في الحما وشحما الى لا يحنث بأكل اليه
او شرائه فيهما اذا حلف لا يشتري او لا يأكل لحما او شحما لان نوع ثالث لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم فلا يتناولها
اللفظ معنى ولا عرفا قال رحمه الله وبالخبز فهذا البر يعني لو حلف لا يأكل من هذا البر فاكل من خبزه لا يحنث وكذا اذا
اكل من سويقه وهذا على رواية صفة وقال ابو يوسف يحنث بأكل الخبز منه ولا يحنث بالسويق وقال محمد يحنث بهما وان قضمه حنث
في قولهم جميعا وجه المسئلة في المعين لانه لو كان مثليا كما ذكر شيخ الاسلام انه ينبغي ان يكون جواب ابو صيفة كجوابهما والخلاف فيما
اذا لم يكن لدينه واما اذا نوى فهو كما نوى بالاجماع لانه نوى صفة كلامه او محتمله وهو المجاز وهما في الخلافية ان الاكل ما يتخذ من
البر اكلة عادة يقال اهل مصر يأكلون برادة كل يتخذ منه فوجب العمل بعموم المجاز ومعناه ان يكون للمجاز افراد كثيرة ومن جملة

ما

افراده محل الحقيقة فيدخل الحقيقة في المجاز لكن حلف لا يدخل دار فلان فانه مجاز عن المكين وحقيقة للملك فيدخل
في اليمن مالكة كيف ما كان سواء كان مستاجرا او عارية او ملكا لعموم المجاز اجماعا فكذا هذا ومحمد رح على اصله في
السوبق لانه اكل المخلوق منه وحلفه واقع عليه وابو يوسف خالف اصله لان حلفه يقع على المخلوق منه عرفا ولا عرف في السوبق
ولابي حنيفة ان هذا اللام لجعفة مستعملة فانا نوكل قضاء ومطبوخة وكشكا وهريسة ومعلية ومجاز متعارف فاما
الحقيقة المستعملة اولى عند من المجاز الغير المتعارف فصار كمن حلف لا ياكل من هذه البيضة فاكل من مخها وعند ما المجاز
المتعارف اولى وهذا يرجع الى اصل وهو ان المجاز خلف عن الحقيقة في الحكم عندهما في التكلم وقد بيناه في اول العتاق
ولو ذرع الحنطة فاكل من ما لم يحنث قال رح الدوفي هذا الدقيق يحنث بخبزه لا بسفه اكلو حلف لا ياكل هذا
الدقيق يحنث باكل خبزه ولا يحنث بسفه لان عين الدقيق لا يوكل فانصرف اليمين الى ما يتخذ منه كمن حلف لا ياكل من هذه النخلة
ينصرف الى ما يتخذ منها ولا يحنث بالسفه لان الجعفة مهجورة فسقط اعتبار ما كمن قال لاجنبية ان نكحتك فعبدي حر فزنا بها
لم يحنث وكذا لو اكل من خشب النخلة في عينه لا ياكل من هذه النخلة لا يحنث لان يمينه انصرف الى المجاز ولم يتناول بعمل الجعفة الا
بطريق العموم المجازي وهو موجود وقيل يحنث لانه اكل الدقيق حقيقة والوزن اعتبر لاسقاط به الجعفة والصحيح هو الاول
وان عنى اكل الدقيق بعينه لم يحنث باكل الخبز المخلوط منه لانه نوى صفته كلامه قال رح الهو والخبز ما اعتاده بلدة اي
الذي اعتاد اهل بلد الحالف اكله حتى لو حلف في القاهرة ان لا ياكل الخبز ينصرف الى خبز البر وبطوسستان ينصرف الى خبز الرز وفي
بيد الى خبز الزرة والوذ ولو اكل الحالف خلاف ما عندهم من الخبز لم يحنث وكذا اذا اكل خبز الطابق الا ان ينويه لانه
لا يسمى خبزا مطلقا ولو حلف لا ياكل هذا الخبز فجففه ثم دقه فشربه بالماء لم يحنث لان هذا شرب وليس باكل وعن ابي حنيفة رح انه
فيمن قال لامراته ان اكلت هذا الخبز فانت طالق وطلبت حتى جيلة حتى باكل ولا تطلق قال سفن ان تدق ذلك الخبز و
تلقمه فيصل ويطبخ حتى يصير لها فتاكل العصيدة ولا يحنث قال رح الهو السواء والطبيخ على اللحم اي ومطلق
اسم الشواء يقع على اللحم الا ان الشواء يراد به اللحم المشوي عند الاطلاق دون الدجاج والجزر المشوي الا ترى ان الشواء اسم
لمن يبيع اللحم المشوي دون غيره فمطلق الاسم ينصرف اليه الا ان يقول كل ما يشوى من بيض وغيره فيعمل بنيته وفيه تشديد على نفسه
وكذا الطبيخ يقع على ما يطبخ من اللحم والقياس ان يحنث بكل ما يطبخ لكونه طبيخا حقيقة وجه الاستحسان ان الطبيخ
اسم للمطبوخ من اللحم عرفا وعليه مبنى الايمان ومشايخ بلخ طبخا ولا يبيع من تطبخ الادوية طبخا وكل احد يعلم بالعرف

انه لم يرد به المطبوخة فتعذر حمله على العموم فحملناه على خاص هو متعارف ولا يحنث الكل المطبوخ بالماء واما القلية
اليابسة فلا يسمى طبيخا فلا يحنث باكله وان اكل المخبوز بالجوزقة يحنث لانه يسمى طبيخا وفيما اجزا اللحم ايضا قال رح الهو
والرأس ما يباع في حوانيت الرؤس يتناول جميع ما يباع في بلد من الرؤس حتى لو حلف لا ياكل راسا فيمينه على رؤس كبش
في التنانير ويباع في مصر لانا نعلم انه لا يريد به راس كل شيء فان راس الجراد والعصفور لا يدخل تحته ورؤس جعفة فاذا
لم يرد به الجعفة وجب اعتبار العرف وهو ما ذكرنا وكان ابو حنيفة اولا يقول يدخل فيه راس الابل والبقر والغنم ثم رجع
فقال يحنث في راس البقر والغنم خاصة وقال ابو يوسف ومحمد لا يحنث الا في راس الغنم خاصة وهذا اختلاف عصر وزمان
ويتبدل عادة لا اختلاف حجة وبرهان اذ مسائل الايمان مبنية على العرف فتدور معه فان قيل انتم حنثتموه بلحم الخنزير
والادمي ولم يجر به بياع في الاسواق ولا عرف بين الناس قلنا الاصل في جنس هذه المسائل ان الانسان متى عقد يمينه
على فعل مضاف الى شيء ان امكن العمل بحقيقة وان لم يكن متعارفا وان لم يكن العمل بحقيقة يجب تعطيل بالمتعارف وبناء
اذا حلف لا يدخل بيتا فدخل بيعة او كنيسة او بيت نار او الكعبة لا يحنث لانه يهجر العمل بحقيقة البيت فانه لا يكن
الدخول في البيت العنكبوت ويمثله لو حلف لا يهدم بيتا فهدم بيت العنكبوت يحنث وان كان لا يتعارف لانه امكن العمل
بحقيقة في حق الهدم بخلاف الدخول فاذا ثبت هذا فنقول فيه اذا عقد يمينه على اكل الرأس فالعمل بحقيقة ممتنع لان
الرأس اسم للعظم واللحم والاكل الكل ممتنع ولو عقد يمينه على اللحم والعمل بحقيقة ممكن لان اللحم يؤكل بجميع اجزائه فينعقد
على حقيقته وعلى هذا يخرج الجواب فيمن حلف لا يركب دابة لانه لا يمكن ركوب جميع الدواب فان قيل هذا يستقيم
في الاكل ولا يستقيم في الشراء فان شراء الرأس يجب اجزاء امكن قلنا لا نسلم فان من الرؤس ما لا يمكن شراؤه كرؤس
الفيل ونحوها قال رح الهو والفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار حتى لو حلف
لا ياكل فاكهة يحنث باكل التفاح والبطيخ والمشمش ولا يحنث بالعنب والرمان الى آخره لان الفاكهة اسم لما يتفكه به بعد
الطعام وقبله اي يتنعم به وهذا المعنى ثابت في التفاح والبطيخ والمشمش والخوخ والتين والاجاص ونحوها فيحنث
باكلها وغير ثابت في القثاء والخيار لانها من البقول بيعا فانها يباعان معها والحلاوة انما يوصفان على العموم مع التفكه
فلا يحنث باكلهما واما العنب والرمان والرطب فالمذكور هناك قول ابي حنيفة وعندهما هي فاكهة حتى يحنث باكلها في يمينه لا ياكل
فاكهة فان من التفكه فيها موجود فانا اغر الفواكه واحلاها ولهذا افردت بالذكر بعد دخولها في اللغة العام في القرآن

كما افرد جبريل وميكائيل عليهما السلام بالذكر بعد دخولهما في لفظ الملائكة ومطلق الاسم يتناول الكامل فيكون التنع
بها فوق التنعم بغيرها من الفواكه ولان صدقة رجل الدار الفاكهة من التفكه وهو التنعم فما يتعلق به البقاء زيادة على
المعتاد وذلك مما لا يصلح غذاء ولادواء الاترى انهم يقولون النار فاكهة الشتاء والخباز فاكهة وهذا لان الشيء لا يصلح
لهما لان الرطب والعنب يوكلان غذاء ويتعلق بهما البقاء وبعض التين يكيفون بالمي بعض الحواضر والرمان يوكل
للتداوي فيتحقق القصور في معنى التفكه فلا يتناولها اسم الفاكهة على الاطلاق الا ترى انه يابس هذه الاشياء لم تعد
من الفواكه فالزبيب والتمر من الاقوات وحب الرمان من التوابل والفواكه لا يختلف بين رطبها ويابسها فانها لا يصلح
للغذاء وما تليناه شاهد له لانها وكذا قوله لانها تنبت فاكهة عنبا وقضبا وزيتونا ونخلا وحدايق
غلبا وفاكهة وابا لان العطف يقتضي المغايرة اذ الشيء لا يعطف على نفسه ولو الاصل فلا يعدل عنه من غير ضرورة وقيل
هذا اختلاف عصر وزمان فانه في كل واحد بحسبه بما شاهد من عادة اهل عصره وهذا الخلاف فيما اذا لم يكن له نية و
اما اذا نوى فعلى ما نوى بالاجماع وجعل البطيخ في هذا الكتاب من الفاكهة وهكذا ذكره العتابي والحاكم الشهيد في المنتقى
عن ابي يوسف وقال في المحيط اليابس من ثمار الشجر فاكهة الا البطيخ فانه لا يعد بابه فاكهة في عامة البلدان وذكر
شمس الائمة السرخسي في شرح ان البطيخ ليس من الفاكهة لان مالا يكون بابه فاكهة فرطبه لا يكون فاكهة قال رحمه الله
والادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت والشيرج واللبن والبيض والجبن الا الادام شيء يختلط به الخبز ولو من الصبغ و
ذلك بالمايع دون جزم حتى لو حلف لا يأتدم لا يحنث بالمايع وهذا عند ابي حنيفة ولو الظاهر من قول ابي يوسف
وقال محمد ما يوكل مع الخبز غالبا ادام كاللحم والجبن ولو رواية عن ابي يوسف لان الادام من المؤادمة ولو الموافقة
قال عليه السلام لمغيرة بن شعبة حين خطب امرأة لو نظرت اليها فانه احرى ان يدوم بينكما اي يوافق وما لا يوكل وصلا
غالبا موافق له وقال عليه السلام سيد ادام اهل الجنة اللحم ولانا ان الادام ما يوكل تبعا للخبز وصفة القبعية
بالاختلاط وعدم الاكل وحده وكذا كمال الموافقة يكون بالاستواء والمرق ونحوه من المايعات لا يوكل وصلة بل يشرب
والملح لا يوكل وحده عادة ولانه يوجب في النيم فيحصل الاختلاط فيكون تبعا لخلاف اللحم والجبن فانها يوكل وحدها
فلم يكن ادما وليس له حجة فيما روى لان في الحديث وكلاهما في الدنيا وهي خلافه فيجوز ان يكون ادما في الجنة ولانه لا يلزم
من كونه سيد الادام ان يكون من الادام كما يقال الخليفة سيد العرب والعجم وان لم يكن من العرب ولا من العجم وهذا الخلاف فيما

فيما اذا لم يكن له نية فان نوى فعلى ما نوى اجماعا وهذا الاختلاف على عكس اختلافهم فيمن حلف لا يأكل
الا رطبا فاكل معه البيض ونحوه لا يحنث عندهما وعند محمد يحنث لو قال انه قد يوكل وحده مقصودا فلما
يعني تبعا للخبز بالشك كخلاف ما اذا اكل الخبز بالمايعات لانه تبع له فلا يعود زيادة عليه وبما يقولان لو دام من
وجه لانه قد يوكل تبعا فلا يحنث فيها بالشك والعنب والبطيخ لم يوجد هذا الاختلاف وذكر شمس الائمة السرخسي
انه ليس بادام بالاجماع ولو الصحيح لانها يوكلان وحدها غالبا ولان اكلها لا يسمى مؤادمة والبقل ليس بادام بالا
اجماع
قال رحمه الله (والغداء الاكل من الغداة الى الظهر والعشاء اسم لطعام يؤكل في هذا الوقت واذا طلق على الاكل
في هذا الوقت ولو التعشي يوسف فلو حلف لا يتغدى فاكل في هذا الوقت حنث فان اكل قبله او بعد لا يحنث لان
الطعام المأكول فيه ليس بغداء فيتناول الاكل الواقع فيه فيحنث ولا يتناول ما باكله بعد فلا يحنث ومقدار ما يحنث
به من الاكل ان يكون اكثر من نصف الشبعان اللقيمي لا يسمى غداء عادة وجنس المأكول شرط ان يكون مما يأكل اهل بلدة
عادة في لو تزبد اللبن وشبع لا يحنث ان كان حضريا وان كان بدويا يحنث ومثله لو اكل تمرا او زاد على شبعه لم يحنث
والتقييد من طلوع الشمس الى ارتفاع الضحى لان من الصباح فيتقيد بهذا الوقت ذكر في النهاية قال رحمه الله والعشاء
من الى نصف الليل والسحور من الخبز الى العشاء ولو اكل من الظهر الى نصف الليل والسحور الا كل من نصف الليل الى
طلوع الفجر واصل هذه الاشياء ان اسم ما كول في ذلك الوقت وسمي بها الفعل مجازا على ما بينا فيحنث بالفعل الواقع
فيما لا غير وروى عن محمد فيمن حلف لا يأكله الى سحر انه قال اذا دخل الثلث الاخير من الليل فاكله لا يحنث لان وقت
السحر ما قرب من الفجر فانتهت به يمينه والمساء ان احدهما اذا زالت الشمس والاخر اذا غربت فاذا حلف بعد
الزوال لا يفعل كذا حتى يمسي فهو على غيبوبة الشمس لانه لا يمكن حمله على المسي الاول فيتعين الثاني قال رحمه الله ان لبست
او الكلت او شربت ونوى معينا لم يصدق اصلا الى لو حلف وقال ان اكلت ونحوه فعبدي حر ونوى شيئا معينا بان قال
نويت الخبز او اللحم او نحوه لا يصدق قضاء ولا ديانة لان النية تعمل في الملفوظ لانها لتعيين المحتمل والطعام ونحوه
غير مذكور وانما ثبت مقتضى او لعموم له فلا يحتمل الخصوص وعن ابي يوسف انه يصدق ديانة وبه اخذ الخصاف
ونحن نقول نيته غير الملفوظ لا يصح فان قيل مشكل على هذا ما اذا قال ان خرجت او قال ان سكنت فلانا ونوى
الخروج الى سواد والمساكنة في بيت واحد فانه يصدق ديانة حتى لو خرج الى غير السواد او ساكنه في دار لا يحنث مع ان

السنو والكعك غير مذكورين في اللفظ قلت الخروج متنوع المدبوغ وغيره مما يختلفان اسما وحكما والفعل يحتمل التنويع
دون التخصيص فيصح الايمان اذا لو حلف لا يتزوج فتزوج جنية او رومية صح ويصدق ولو نوى امرأة بعينها لا يصدق
لان الاول تنويع دون الثاني ولان ذكر الفعل ذكر للمصدر لغة لانه محذوف وهو كالملفوظ فتصح نية خلاف نية المكان
وسبب الخروج حيث لا يحنث لانه يثبت اقتضاء مع ان بعض اصحابنا منعوا صحة اليمين منهم الفاضي ابو حازم وابو طاهر الدباس
فعلى هذا لا يرد علينا فكذا المساكنة عادة متنوعة فان احدهما ان يكون في بلدة واحدة والمطلق منها ان يكون في دار
واحدة وثانيهما ان يكون في بيت واحد وقد بينا ان نية النوع في الفعل صحيحة قال رحمه الله ولو زاد ثوبا او طعاما او ترابا
دينا او زاد هذه الكلمات على كلامه الاول بان قال ان لبست ثوبا او اكلت طعاما او شربت شرابا ونوى شيئا دون شيء دين
ديانة لاقتضاء الاذكرة في الشرط فتعم كما تعم في النفي لكن خلاف الظاهر فلا يصدق القاضي وعلى هذا لو قال ان اغتسل ونوى
تخصيص الفاعل او المكان او السبب ودون ذكره لا يصدق قال رحمه الله لا يشرب من دجلة على الكوز خلافا لما اذا حلف لا يشرب
اي لو حلف لا يشرب من دجلة فجعله على الكوز حتى لو شرب بانا لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا خلافا لما اذا حلف لا يشرب من
ماء دجلة حيث يحنث بالشرب بانا وبغيره لان كلمة للتبعيض وحقيقة في الكرع وهو الشرط في الاول دون الثاني وقال
وقالا او اشرب بانا وانا ايضا يحنث لان المتعارف يقال يشرب اهل بغداد من دجلة والمراد الشرب باي شيء كان وله ان كلمة من
للتبعيض حقيقة وهي مستعملة فيه عرفا وشرعا قال النبي عليه السلام لقوم نزل عندهم هل عندكم ماء بات في الشن والا كرعنا
والحقيقة مرادة ولهذا لو شرب كوعا يحنث ولو حنث بالشرب بانا يلزم منه الجمع بين الحقيقة والمجاز وهو ممتنع وبما بقي
لان ليس فيه جمع بين الحقيقة والمجاز بل هو عمل بعموم المجاز وابو حنيفة يقول الحقيقة مستعملة فلا يصار الى المجاز والحق
ان هذه المسئلة مبنية على ان المجاز الراجح اولى عندهما من الحقيقة المستعملة فتصار الى المجاز كذلك عنده الحقيقة المستعملة
اولى فلا يصار الى المجاز وهو نظير اصلا فيهم فيمن حلف لا يأكل من هذه النخلة ولو حلف لا يشرب من ماء البئر او من ماء الجب
تحنث بشربه بالآنية لا فاها لانه لا يمكن فيه الكرع فتعين المجاز وان كان يمكن الكرع فعلى الخلاف ولو حلف ويشرب بالكوز فيما لا يمكن
الكرع لا يحنث لان الحقيقة والمجاز لا يجتمعان ولو حلف لا يشرب من الفرات او من ماء الفرات فعلى ما تقدم في دجلة وفاقا وخلافا
ولو شرب من نهر يفضي من الفرات لا يحنث في يمينه لا يشرب من الفرات لعدم الكرع في الفرات اجماعا لحدوث النسبة الى غيره فانقطعت
النسبة الى الفرات ويحنث في يمينه لا يشرب من ماء الفرات لان يمينه انعقدت على شرب ما هو منسوب الى الفرات ومثل هذه النسبة لم

ينقطع
بمثله ولو حلف لا يشرب ماء هذا النهر فهو على شرب ماء عذب هي اي موصوفة كان لانه عبارة عن العذب وقد وصف جعله وصفا للماء
قال الله تعالى وسقيناكم ماء فراتا وكذلك لو قال لا اشرب من ماء فرات لما ذكرنا ولو حلف لا يشرب ماء هذا الكوز فصبت ماءه
في كوز آخر فشربه يحنث لتبدل النسبة قال رحمه الله ان لم يشرب ماء هذا الكوز اليوم فكوز او لا ماء فيه او كان فصب او طلق او لا ماء
فيه لا يحنث وان كان فصب حنث اي رجل قال لامرأته ان لم اشرب اليوم من هذا الكوز اليوم فانت طالق وليس فيه ماء فصب
قبل غروب الشمس واطلق اليمين بالليل يقع اليوم وليس في الكوز ماء لم يحنث في هذه الصور كلها وان كان فيه فصب حنث اي ذه
المطلق وعلى هذا اذا لم يقع اليوم فحاصله ان هذه المسئلة على وجهين اما ان يكون موقتة باليوم او لم يكن موقتة به وكل وجه على و
جهين اما ان يكون فيه ماء فصب او لا يكون فيه ماء اما في الموقت لا يحنث في الوجهين لانه لم يكن فيه ماء يستحيل الشرب منه واليمين
على المحال لا ينعقد وكذلك ان كان فيه ماء فصب قبل الليل لان البر في الموقت يجب على آخر الوقت وعند ذلك يستحيل البر فيه فبطلت
واما اذا كان اليمين مطلقة غير موقتة فان لم يكن فيه ماء لا ينعقد اليمين لاستحالة البر للحال وان كان فيه ماء انعقدت للتفصي
ثم يحنث بالصب لان البر يجب عليكما فرغ فاذا صب فقد فات البر فيحنث في ذلك الوقت كما لو مات الحالف والماء باق وهذا
عندهما وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها غير انه في الموقت يحنث في آخر الوقت لان التوقيت للتوسعة فلا يجب الفعل الا
في آخر الوقت فلا يحنث قبله وفي المطلق يحنث للحال ان لم يكن فيه ماء وان كان فيه ماء يحنث عند الصب لانه يحنث عليه البر كما فرغ و
قد تحقق عجزه للحال في الفارغ فيحنث في الحال وعند الصب في المشغول فيحنث في ذلك الوقت وعلى هذا الخلاف اذا كانت
اليمين بالله تعالى واصله ان من شرط انعقاد اليمين وبقاءها التصور عندهما وعند لا يشرط التصور بل محلا عند ضرب المستقبل
سواء كان قادرا عليه او لم يكن الا ترى ان اليمين على مس السماء او تحويل الجمد ذهبا ينعقد لانه عقدها على ضرب المستقبل وان لم يكن
قادرا عليه وعندهما محلا غير فيه بصفة الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه
صفة الصدق فلا ينعقد اصلا كيمين الغموس ولا يقال يمكن ان ينعقد اليمين موجبة للبر على وجه يظهر في الحلف وهو الكفارة
لانا نقول شرط انعقاد السبب في حق الحلف احتمال الانعقاد في حق الاصل والاحتمال هنا لعدم تصور البر فلا ينعقد و
لا يقال يتصور ان يوجد الله تعالى الحركة في الكوز فينعقد كما في اليمين على تحويل الجمد ذهبا لانا نقول الماء الذي يوجد الله تعالى فيه
غير محلوف عليه وانما المحلوف عليه الماء الكائن فيه وقت اليمين وهو غير متصور الوجود لتحقق عدمه فيه بالحلف لتحويل الجمد ذهبا ثم
ابو يوسف فرق بين المطلق والمقيد في حق الحنث فحنث في المقيد في آخر الوقت وفي المطلق ان لم يكن فيه ماء للحال وان

كان فيه ما فعند الصب وما فرقا بين المطلق والمقيد فيما اذا كان في الكون ما فحنث عند الصب في المطلق فيدون المقيد
وقد ذكرنا في اثناء الحنث ما يحصل به الوقوف من المعاني بعرفه من تامل فيه قال رحمه الله حلف ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر
ذهبا حنث للحال وقال زفر رحمه الله لا يحنث بعينه لانه مستحيل عادة كالجمع المستحيل حقيقة ولو كانت متفعل تماحنث في الحال
لان في المتصور لا الحنث الا عند تحقق الياس من فعله وهو في آخر جزء من اخر الحياة كما اذا حلف ليدخلن بصرة ونحوه
ولنا ان البر متصور حسية لان الصعود الى السماء ممكن الا يرى ان الملائكة يصعدون فيها وكذلك الجن قال الله تعالى حكاية
عنهم انا لمسنا السماء الآية وكذلك انقلاب الحجر ذهبا ممكن بتحويل الله تعالى فيتعذر يمينه موجبة للبر على وجه يخلفه الكفان عند
فوات كسائر المصورات بخلاف مسئلة الكوز فانه يستحيل ان يترتب الماء في الكوز الفارغ فلا ينعقد لعدم التصور وانما نظرنا
في الحال اعتبارا للجزء الثابت عادة ولو يصير المنع تاخر الحنث دون منع الانعقاد الا يرى ان الحالف اذا مات لم يحنث وان لم
تتصور ان يفعل بعد ما حيا ثم الله تعالى لان اليمين يعقد للتاييد وقد وجب الكفارة بدلا عن البر والحكم يثبت
اليمين كان لاجل البر وقد تحقق العجز عنه فلا فائدة في التاخير هذا اذا كانت اليمين مطلقة وان كانت موقتة لا يحنث حتى
يمضي ذلك الوقت وقال زفر يحنث للحال لثبوت العجز في المطلق وهذا القول لا يستقيم عنه لانه يمنع الانعقاد على ما ذكرنا انفا
فكيف يحنث الا ان احمل على انه رواية اخرى ولنا انه لم يلتزم البر للحال فلا يحنث بتركه للحال ولو قال ان تركت مس السماء
فعبدي حر لا يحنث لان الترك لا يتصور في غير المقدور عليه عادة قال رحمه الله لا يكلم فلانا فناداه وسوايم فبلغه او حلف لا يكلمه الا باذنه فاذن له وهو يعلم بالاذن
حنث اما الاول فلانه كلمه واسمعه فيحنث ولم يوجد ذكر العدد ولان اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما يحنث بمعنى بحيث
يسمع لو اصغى اذنه لانه قد كلمه ووصل اليه الا انه لم يفهم لنوم فصار كما اذا ناداه وهو بحيث يسمع الا انه لم يفهم لغفلة
ولا لاصغاء اليه او باطن لا يوقف على قيام السبب المؤدي اليه مقامه ولو ان يكون بحيث يسمع لو اصغى اذنه ولم يكن به
مانع من السماع والخيار الاول لانه اذا لم يفهمه كان كمن ناداه من بعد وهو بحيث لا يسمع صوته وقيل هو على الخلاف
عندهما في صفة الحنث خلافا لهما والمسئلة معروفة فان النيام عنده كالمستيقظ في حق الاحكام ولهما الثاني وهو اذا قال لا
اكلمه الا باذنه فلان الاذن مشتق من الاذن التي هو الاعلام او من الوقوع في الاذن قال الله تعالى واذان من الله ورسوله اي
اعلام وقيل سمي الكلام اذنا لانه يقع في الاذن التي هو طريق العلم بالمسموعات وكل ذلك لا يتحقق الا بعد العلم وقال ابو يوسف

لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق وانه يتم بالاذن كالرضا فلت الرضا من اعمال القلب فيتم به ولا كذلك الاذن ثم
اعلم انه لا حنث الا اذا كلمه بكلام يسمع المحلوف عليه وسوف نستانف بعد المعنى منقطع عن المعنى فان كان موصولا
لا يحنث كما لو قال ان يقعد ان كانت طالق فانت طالق فاذا جيء بوقوع لان هذا من تمام الكلام الاول فلا يكون مرادا باليمين
الا ان يريد بهذا الكلام استانف ذكره في الزيادات مؤيدا الى الذخيرة ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث لانه للجمع فان نوى
واحدا دون دينا نة لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا واحدا لا يحنث ولو دخل دارا ليس فيها غير المحلوف عليه فقال من وضع
هذا ومن ابن هو حيث لانه كلام له بطريق الاستفهام ولو قال ليت شعري من ابن هذا ومن وضع هذا لا يحنث
لانه خاطب نفسه ولو كان معه في الدار احد لا يحنث في المسئلتين ولو كلم غيره وقصد ان يسمعه لا يحنث ولو سار اليه
او ارسل اليه لا يحنث لان الكلام حروف منظومة ولو كان الحالف امام المحلوف عليه فسلم عليه فاومى برأسه او بيده
اخرس ولو كان الموتم هو الحالف فكذلك خلافا لمحمد بناء على انه يجب بسلام الامام عندنا ولو سبح عليه في الصلوة لا يحنث وفاقا
لا يحنث ولو فرغ عليه الباب فقال لبيك او بلى لا يحنث ولو ناداه المحلوف عليه فقال لبيك او بلى لا يحنث ولو كلمه بكلام
لا يفهمه المحلوف عليه فعلى اختلاف الروايتين ولو قال الحالف افعل يا حائط كذا وكذا وقصد اسماع المحلوف عليه لا يحنث
ولو قال لغيره ان ابتدا كلامي فعبدي حر فابتدا كلاما فسلم كل واحد منهما على صاحبه لا يحنث لانه لم يوجد من كلام بصفة البداية
وسوا المحلوف عليه وسقط اليمين عن الحالف فلا يقوم حسنة في تلك اليمين ابدا لان كل كلام يوجد من الحالف بعد ذلك يكون بعد
وجود الكلام من المحلوف عليه فلا يحنث لان شرط حنثه ان يكون قبله وعلى هذا لو كان كل واحد منهما حلف ان لا يكلم صاحبه
والمسئلة بحالها لا يحنث كل واحد منهما ابدا لما ذكرنا ولو قال لامرأته ان ابتدا كلامي فانت طالق فقالت هي ان ابتدا
ابتدا كلامي فعبدي حر ثم ان الزوج كلمها بعد ذلك لا يحنث لانها بسبقه بالكلام حين حلفت ولا يتصور ضدها بعد ذلك لانه
يكلمها بعد يمين فعبد سبق بالكلام فكل كلام يوجد منها بعد ذلك يكون بعد كلامه لها فقالت شرط الحنث قال رحمه الله لا
يكلمه شهرا فهو من حين حلف اي لو حلف لا يكلم فلانا شهرا فابتدا من اليمين من حين حلف لانه لو ذكر الشهر فعا بد اليمين فصار ذكره
الشهر لاغيا ما ولانه لا اثبات المذكور ومن اليه ولان الحامل على اليمين ضبط لحة منه في الحال فيمنع نفوذ من التكلم في الحال فيكون
ابتداؤه من وقت الوقت علا بدلالة حاله وكذا لو قال ان تركت كلامه شهرا او تركت الصوم شهرا او ان لم اسكنه شهرا يتناول
شهرا من حين حلف لان ترك الصوم مطلقا او ترك الكلام او ترك مساكنة مطلقا يتناول الابد فصار ذكر الوقت لاخراج ما وراءه

وكذا الاجل تخلاف فعله لا صومن اولا عتكفن شهرا لان مطلق الصوم والاعتكاف المطلق لا يتناول الا ادنى
في النفي والاثبات فيكون ذكر الوقت لغوا اليه لا لاخراج ما وراءه قال رحمه الله لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح حنث
اي لو حلف لا يتكلم فقرأ القرآن او سبح لا يحنث وعلى هذا التهليل او التكبير واطلاقه يتناول القراءة والتسبيح في
الصلوة وخارجها وهو اختيار شيخ الاسلام المعروف بخواهرزاده لانه لا يسمى متكلما عادة وشرعا قال عليه السلام
ان الله يحدث من امره ما يشاء وان مما احدث ان لا يتكلم في الصلوة ولم يقصد منه احد ترك القراءة والذكر وقال
عليه السلام ان صلوتنا هذه لا يصلح فيها شيء من كلام الناس وانما هي التهليل والتسبيح وقراءة القرآن ولان الكلام
مفسد ولو كانت هذه الاشياء كلام الناس لافسدت وقال تعالى فسبح كلام الله فعلم انه ليس بكلام الناس واختار
القدوري انه اذا قرأ في الصلوة لا يحنث وخارجها يحنث لانه في الصلوة لا يسمى متكلما عادة وكذا شرعا لما روين
واختيار الليث انه ان كانت اليمين بالعربية فكما قال القدوري وان كانت بالفارسية فكما اختاره خواهرزاده
والحاصل ان الحنث في الصلوة وخارجها لوجود التكلم حقيقة وسوء فعل الشافع ووجه الاحنث ما بينا قال رحمه الله
يوم الخميس فلانا فعلى الجديدين اي الليل والنهار ومعناه لو قال يوم الخميس فلانا فامرأته طالق فهو على الليل والنهار لان ام
اليوم اذا قرن بما لا يفعل لا يحمل الا على مطلق الوقت قال الله تعالى ومن يولهم يومئذ دبره والمطلع لا يختلف وكذا الطلاق
بخلاف الامر باليد وقد بينا من قبل قال رحمه الله فان نوى النهار خاصة صدق الى قوله وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه وهو
مستعمل فيه ايضا فتصدق وعند ابي يوسف انه لا يصدق في القضاء لانه خلاف المتعارف وقد ذكر اختلاف الروايتين
في فصل نية الحقيقة اذا كانت الحقيقة خلاف المتعارف في قول ابي حنيفة ان استطاع قال رحمه الله وليلة الخميس على الليل
الى قوله لان ليلة الخميس فلانا فامرأته طالق فهو على الليل خاصة لان خصصه في سواد الليل خاصة كالنهار للبياض خاصة وهو
محل الاستعمالية مطلق الوقت لخلاف اليوم وبه ضوان قال الله تعالى وهو الذي جعل الليل والنهار خلفة فان قيل كيف يصح
ان يقال لم يرد استعمال الليل المطلق الوقت وقد اطلقه العرب على الليل والنهار قال الشاعر وكنا حسبنا كل سوداء تمرة
لياتي لا قينا الحريم وحيرا قلت هذا القائل ذكر الليالي بعبارة الجمع وذكر عددا ملحقا بعبارة الجمع يدخل ما بازائه
من العدد الاخر على ما بينا في الاعتكاف وكلامنا هناك في المفرد فلا يلزمنا قال رحمه الله ان كلمته الا ان تقوم زيدا وصلي او
الا ان يأذن او صلي فكلمه قبل قدومه او اذنه صح وبعدهما لا اي لو قال ان كلمت فلانا الا ان تقوم فلان او

حتى تكلمي تقوم فكلمته قبل قدومه او اذنه فلان او قال الا ان يأذن لي فلان او حتى يأذن لي فلان فاعرابه طالق فكلمه
قبل قدومه او اذنه طلقت ولو كلمه بعد القدوم والاذن لا تطلق لان القدوم والاذن صار غاية لليمين فينتهي اليمين قبل
وجود الغاية فيحنث بوجود الشرط لبقاء اليمين ولا يحنث بعدها لانتهاء اليمين وانما قلنا انهما غايتان لوضع حرف
الغاية فيهما وهي كلمة حتى والا ان احاطي فظاهرها للغاية واما الا ان فالاصل فيها للاستثناء ويستعار للشرط و
الغاية اذا تعذر الاستثناء لمناسبة بينها وبينهما وهو ان حكم ما قبل كل واحد من الاستثناء والشرط والغاية يخالف
ما بعده ثم الاصل فيها اذا تعذر الاستثناء انما حملت على ما لا يوقت بكون للشرط كقوله انت طالق الا ان تقوم
فلان ان قدم لا تطلق وان لم يقدم حتى ماتت طلقت فحملت على الشرط كانه قال ان لم يقدم فلان فانت طالق لا الاستثناء
متعذر لعدم المجانسة بين الطلاق والقدوم وكان حملا على الشرط اولى من حملها على الغاية فيه لان الطلاق لا يحتمل التوقيت
لانه متى وقع في وقت وقع في جميع الاوقات فتعين ان يكون للشرط فيكون معلقا بعدم القدوم لا بوجوده لانه جعل
القدوم رافعا للطلاق فيكون عدما على عدم الطلاق وعدم القدوم على وجود الطلاق وان دخلت على ما يوقت تكون
للغاية كما في يحنث فيه من مسئلة الكتاب لان الاستثناء متعذر لعدم المجانسة بين الاذن والطلاق فحملت على الغاية لانها
دخلت على اليمين وهي تقبل الغاية كما اذا حلف لا يكلمه الا رجب ونحو ذلك فكان حملها على الغاية فيه اولى من حملها على الشرط لان
مشابهة الاستثناء للغاية اقوى من مشابهة للشرط الا ترى ان الحكم موجود فيهما في الحال بخلاف الشرط فاذا ثبت هذا
فتفعل اذا دخلت قبل القدوم او الاذن حنث لان اليمين باقية قبل وجود الغاية وان كلمه بعد القدوم او الاذن لا
يحنث لان اليمين انتهت بوجود الغاية قال رحمه الله وان مات زيد سقط الحلف اي لو مات زيد قبل ان تقدم او
يأذن سقطت اليمين لان حكم هذا اليمين حرمة الحالف في حق تنتهي بالقدوم والاذن وبعد الموت لا يتصور ذلك
فبطلت ولا يتصور باعادة الحياة فيه لان المحلوف عليه الاذن او القدوم في هذه الحياة فصار كما لو حلف ليقتلن
فلانا فمات فلان يحنث في الحال للياس من القتل ولا يعتبر تصور القتل لبقاء اليمين باعادة الحياة فيه وهذا عندهما
وقال ابو يوسف لا تبطل اليمين لان التصور ابتداء عنده ليس بشرط على ما بينا في مسئلة الكوز فكذا بقاء فتتابد اليمين
لسقوط الغاية قال رحمه الله لا يأكل طعام زيد او لا يدخل داره او لا يلبس ثوبه او لا يركب دابته او لا يكلم عبده ان
اشار فقال هذه وفعل لم يحنث كالمجدد وان لم يشر لا يحنث بعد الزوال وحنث بالمجدد اي لو حلف لا يأكل

طعام زيد الى آخره ان اشار الى الطعام ونحوه بان قال طعام زيد هذا اى هذا الطعام وزال ملك المحلوف عليه ثم اكله
الحالف لا يحنث كما لا يحنث في اكل طعامه المجدد بان ملكه بعد اليمين وان لم يشر اليه بل اطلقه بان قال لا اكل طعام
زيد فزال عما كان يملكه في ذلك الوقت عن ملكه فاكله لا يحنث ايضا ولو تجدد له ملك غير ذلك فاكله يحنث عينا في اصله ان
اشار اليه مع اضافه فخرج عن ملكه بالفعل وان تجدد له ملكه يحنث ايضا وان لم يكن مشارا اليه يحنث في ملكه مطلقا
سواء كان موجودا في ملكه عند اليمين او حدث بعد اما اذا لم يشر اليه فلانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان
فيحنث ما دامت الاضافة باقية وان كانت مجددة بعد اليمين ولا يحنث بعد زواله لعدم شرط الحنث وعن ابي يوسف
انه لا يحنث في الملك المجدد له في الوجوه كلها لان الملك لا يستحدث فرارا عادة فهي اولى عاشر واخرها بياع فتعتذر
العين المضافة الى الوارث بالقاية منه في ملكه وقت اليمين وعنه في رواية تتقيد العين في الحج بالقيام في ملكه وقت
الحلف وما يقولان ان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه والعرف مشترك فلا يصلح مقيدا واما اذا اشار اليه فلان اليمين
عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا يبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر اليه وهذا لان هذه الاعيان
لا يقصد هجرانها لذواتها بل لمعنى في ملاكها واليمين مقيد بمقصود الحالف ولهذا تتقيد بالصفة الحاملة على اليمين
وان كانت في الحاضر على ما بينا من قبل وهي صفة حاملة على اليمين فتتقيد بها فصار كانه قال ما دام ملكا لفلان
نظرا الى مقصوده وهذا عندهما وقال محمد يحنث اذا فعل بعد ما خرج من ملكه لانه جمع بين الاشارة والاضافة وهو
كل واحد منهما للتعريف لان الاشارة ابلغ في التعريف لانها لا يقطع شركة الاغيار والاضافة لا يقطع
فاعتبرت الاشارة ولغت الاضافة والمشار اليه قائم فيحنث وجوابه ما بينا وقولهم الاضافة تلغو مع
الاشارة قلنا الاضافة انما تلغو اذا لم يكن فيها فائدة اخرى غير التعريف وهنا في اضافة الملك فائدة اخرى
غير التعريف وهو جواز ان ما جرى الجواز ان يكون حاملا على اليمين غيظا طمعا من جهة المالك فيعتبر ان حتى اذا
فقد احدهما لا يحنث قال رحمه الله وفي الصديق والزوجة حنث في المشار بعد زواله الى لو حلف لا يكلم
صديق فلان هذا او زوجة فلان هذا من فلانه بعد زوال الصداقة والزوجية حنث وهذا بالاجماع لان الحلف
معقود بالهجران لزواله فكانت الاضافة للتعريف لحصول التعريف والذي يطعن في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين الى لم يقل
لا اكلم صديق فلان فلانا لان فلانا عدو لي فلا يشترط دوامه خلافا لما مر على قول ابي حنيفة وابي يوسف لان تلك الاعيان

لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية خلافا لما يروى عن ابي حنيفة لانه لخبثه وسقوط
منزلته الحق بالجماد حتى يباع كالبرايم فلا يقصد بالهجران فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث بعد زواله قال رحمه الله
وفي غير المشار اليه لا اي لو حلف في غير المشار اليه من الصديق والزوجة بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجته فزالت
النسبة اليه بان عاد اصديقا او طلق زوجته فكلمه لا يحنث وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد يحنث لان
المعقود عليه هجرانه والاضافة للتعريف فصار كالمشار اليه ولهما ان هجران الغير محال وتوكل الاشارة والتسمية
باسمه يدل على ذلك فلا يحنث مع الاحتمال بالشك قال رحمه الله وحنث بالمجدد اي حنث بالمستحدث من الصديق
والزوجة في هذه الصورة وهي ما اذا حلف لا يكلم صديق فلان او زوجته وما اشار اليه وهذا عندهما وعند محمد لا يحنث
وهو مبني على ما تقدم من انه يتناول المعين وهو الموجود فيكون معاداة لذاته عينا وعندهما لاجل الاضافة هذا اذا لم يكن
له نية واما اذا نوى لانه نوى محتمل كلامه قال رحمه الله لا يكلم صاحب هذا الطيلسان اي حلف لا يكلم صاحب هذا
الطيلسان فباعه فكلمه لا يحنث لان الانسان لا يعتنى عن كلام صاحب الطيلسان لاجل الطيلسان فكانت الاضافة
للتعريف فتعلقت اليمين بالمعرف ولهذا لو كلم المشتري لا يحنث قال رحمه الله والزمان والحين ومنكرهما ستة اشهر
والعمر لو بالمنكر ايام يدخل الالف واللام منها حتى لو قال لا اكلم فلانا حينا او زمانا او الحينا والزمان فهو على ستة
اشهر لان الحين يذكر بمعنى الساعة قال الله تعالى فسبحان الله حين تمسون وحين تصبحون اي ساعة تمسون ويطلق على اربعين
سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان حين من الدهر اي اربعون سنة ويطلق على ستة اشهر قال الله تعالى وتؤتي اكلها كل حين
قال ابن عباس رضي الله عنهما هي ستة اشهر فجعل عليه لانه هو الوسط وحين الامور اوسطها ولان اللحظة لا يقصد الامتناع
عنها باليمين للقدرة على الامتناع بدونها واربعون سنة بمنزلة الابد ومن تامل او يعيش اربعين سنة ولو قصد ذلك
لا طلاقهم يذكر الحين لانه يتابد عند الاطلاق فتعين ما عيناه والزمان يستعمل استعمال الحين يقال ما رايتك منذ حين و
منذ زمان ويستوي فيه المعرف والمنكر لان ستة اشهر لما كانت معهودة الفرد المعرف اريد هذا اذا لم يكن له نية واما اذا نوى
شافعي اما نوى لانه محتمل كلامه قال رحمه الله والدهر والابد والعمر لان المعرف منها يراد به الابد عادة قال الله تعالى
هل اتى على الانسان حين من الدهر اي لابد وقال عليه السلام من صام الابد فلا صيام له اي عمره كله قال رحمه الله ودهر مجمل
اي المنكر منه مجمل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا هو كالحين والخلاف في المنكر خاصة هو الصحيح واما المعرف بالالف واللام

420

يراد به الابد بالاجماع على ما بينا ولها انه يستعمل استعمال الحين يقال ما رايته منذ دهر ومنذ حين بمعنى واحد وابو حنيفة
يوقف فيه وقال لا ادري ما الدهر والتوقف عند عموم المجاز من الكمال كما روي انه عليه السلام سئل عن حي البقاع فقال
لا ادري حتى اسئل جبريل عليه السلام فسأل جبريل عليه السلام فقال لا ادري حتى اسئل ربي عز وجل فصعد الى السماء ونزل فقال
سالت ربي عز وجل فقال حي البقاع المساجد وحي اهل من ان يكون اول الناس دخولا واخرهم خروجا وسئل ابن عمر
عن شيء فقال لا ادري ثم قال بعد ذلك طوبى لابن عمر سئل عن شيء لا يدري فقال لا ادري فعلم انه من الكمال والتورع وقيل انما
قال لا ادري تاديبا وحفظا للسانه عن التحدث في الدهر فانه جاء في الخبر انه عليه السلام قال لا تسبوا الدهر فان الله
هو الدهر اي خالق الدهر وقيل وجه استعمال الناس فيه مختلفا فان المعروف عند العامة والمنكر بخلاف ذلك فقال لا ادري ما الكل
لان اللغات لا تدرك بالبرهان فتدرك بالخوض فيه بالقياس **قال** رحمه الله والايام وايام كثيرة والشهور والسنون عشرة ومنكرها
ثلثة وكذلك الحج والازمنة وهذا عند ابي حنيفة وقالا في الايام وايام كثيرة سبعة والشهور اثنا عشر وما عداه للابد
والمنكر منها ثلثة بالاجماع لانه يجمع ذكر منكرا فيتناول الاقل للتيقن به بخلاف المعارف حيث يحمل على الكل لانه يقتضي ايسا
المغايرة للجملة ولهما المعرف باللام والاصل فيه انه للتعريف للعهد ان كان ثم معهود وان لم يكن فللجنس فاذا كان
للجنس فلا يخلو اما ان ينصرف الى ادنى الجنس او الى الكل ولا يتناول ما بينهما فاذا ثبت هذا فيقولان وجد العهد هنا
في الايام والشهور لان الايام تدور على سبعة والشهور على اثني عشر فينصرف اليه وفي غيرهما يوجد فيه تعارف العموم والخصوص
تعذر ان اكثر ما يطلق عليه اسم الجمع عشرة واقله ثلثة فاذا دخلت عليه آلة التعريف استغرق الجمع وهو العشرة لان الحمل
على الاقل عند تعذر العمل على الكل من الخاص والاصل في العام هو العموم ما لم يقم الدليل على الخصوص فحملنا عليه ولا نسلم ان ما ذكروه
معهود لان النكرة اسما لا تتعرف واله التعريف انما دخلت على الايام او الشهور ونحوها فتصرف ابدا
تعريفا في النفس فصارت لاقصى ما يطلق عليه ذلك اللفظ فان قيل آلة التعريف اذا دخلت على الاعيان يفيد تعريف
الجنس لا تعريف العدد الا ترى ان من حلف لا يشتري العبيد او لا يتزوج النساء ينصرف الى الجنس لا الى العدد فوجب ان يكون كذلك
قلنا العدد في الزمان معهود لانه معدود عادة فصار حرفا لما هو المعهود او لما هو في حكمه الى الجنس لانه يتناول الا الواحد
ولانه لو حمل على العدد لحمل على العشرة فحينئذ يتنكر لعدم الاولوية وذلك لا يجوز بعد دخول آلة التعريف فيكون باطلا
بخلاف الزمان فان ابتداءه من وقت اليمين فلا يتنكر فان قيل الجمع المحلى بآلة التعريف يحمل على الاقل في حق اصحابنا الكل كقوله

لا اشتري العبيد ونحوه فلم حملتموها على الكل قلنا الاصل في العموم الاستغراق الا اذا تعذر فامكن ذلك في الازمان دون
الاعيان لان غرض المنع عما يقدر عليه والحمل على ما لا يقدر ان يشتري الا قليلا من الاعيان فكيف يمنع نفسه ولو امتنع عنه
يضاف الامتناع الى عدم القدرة لا الى اليمين بخلاف الزمان فانه يمكنه ان يمتنع في الكل وكذا بالفعل مرة في ذلك الزمان تحنث لانه
من حلف لا يفعل شيئا في زمان ففعله مرة حنث كمن حلف لا يكلم فلانا شهرا فكلمه مرة وفي الاعيان لا يحنث حتى يفعل في كل فرد
من افراده فلو حمل على الاستغراق لما تصور حنثه فلا يحتاج الى ان يمتنع نفسه عنه لعموم قدرته على الفعل في الكل وفي فعل لا اكلم ايامنا
وانما انصرف الى المعهود وهو العشرة عندي وعندهما السبعة لانه لما وصفه بالكثرة يعلم بالضرورة انه لم يرد به الاقل وهو الثلث
لانه لو لم يصفه كان مثنى ولا وله متصرفا اليه وليس بعض الاعداد مما فوق الثلث باولى من البعض فينصرف الى المعهود وهو لفظ
الايام في القولين ثم الجمع معرفا ومنكرا يقع على ايام الجمعة في الحال ولا ان يكلم ما بين الجمعات لانه جمعية اسم ليوم مخصوص الا
اذا نوى الاسبوع فيصدق للاضمار وللتغليظ على نفسه

باب اليمين في الطلاق والعتاق

الاصل في هذا الباب لقوله عليه السلام ان الولد الميت ولد في حق غيره لا في حق نفسه وان الاول اسم لغرد سابق والاخير
لفرد لاحق والوسط لفردين العددين المتساويين وان الشخص الواحد متى انضم الى نصف واحد من هذه الثلثة فلا ينصف
بالآخر من الثنائي بينها وكذلك العقل **قال** رحمه الله ولدت فانت كذا صنت باليمين بخلاف فهو حر فولدت ولدا ميتا
ثم آخر حيا عتق الحي الذي لا يعتق الذي يولد بعد ومعنى هذا الكلام ان من قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فو
ولدت ولدا ميتا طلقت وكذا اذا قال لامة اذا ولدت ولدا فانت حر لان الموجود ولد صفة وعرفا وشرعا تنقضي به العلة
واليوم الذي يعقب نفاس وتبين الامة به ام ولد وترجى شفاعته يوم القيامة قال عليه السلام ان السقط المتعوم محبنطئا على باب
الجنة فتقول لا ادخل حتى يدخل ابواي فاذا كان ولدا تحقق الشرط فينزل الجزاء اما ضرورة بخلاف ما اذا قال اذا ولدت ولدا
فهو حر بشرط ان يكون حيا عند ابي حنيفة حتى اذا ولدت ولدا ميتا ثم آخر حيا عتق الحي عنده وهما وجعلا ايقاعه بخلاف
فهو حر الى الخلاف فعلى اذا ولدت ولدا فذكل الولد حر وقال ابو يوسف ومحمد لا يعتق واحد منهما لان الشرط قد تحقق بو
لادة الميت على ما بيناه فتخلى اليمين لا الى جزاء كان الميت ليس بمحل للحرية وهي الجزاء والحال اليمين لا يتوقف على نزول الجزاء
الا ترى انه لو قال لامرأته ان دخلت الدار فانت طالق فاباها وانقضت عدتها ثم دخلت الدار لم تطلق فصار كما لو
علق به الطلاق او عتق عبده على ما بينا والدليل لحقيقة انه لو قال ثاني ولد تولد فهو حر فولدت ميتا ثم آخر حيا عتق الثاني فلو

لا ان الاول ولادة لما عتق لانه لصار اولا ولاء ان لما جعل الحرية وصفا للمولود تقيد بولادة الحي نظرا لهذا الوصف
اذ الميت لا يقبله وبه فارق ما استشهد به لان الجزاء هناك ليس وصفا للشرط او نقول يثبت الجعالة فيه مقتضى
صونا لكلام العاقل عن اللغو الا ترى انه لو قال ان ولدت ولدا حيا فهو حر لغى ونظيره ما اذا قال ان ضربت فلانا
فعبدي حر يتقيد بحياة المضروب لان معنى الضرب وهو الايلام لا يتحقق بعد الموت بخلاف ما اذا قال ان اشتريت عبدا
فهو حر فاشترى عبد الغير حيث تخلى به اليمين ولم يتقيد اليمين بالشراء لنفسه لان المشتري لغيره محل فلا عتاق وان كان لا
ينفذ فيه الا باجازة المالك وعلى هذا الخلاف لو قال اول ولد تلده فهو حر فانه يتقيد بوصف الحياة عندنا حتى لو ولدت
ميتا ثم حيا عتق الحي وعندهما لا يعتق خلافا لما اذا قال اول ولد تلده حيا او قال ان ولدت ولدا حيا حيث
يعتق الآخر بالاجماع في الصحيح والعذر لهما ان العبودية بعد الموت لا يبقى لان الرق يبطل بالموت بخلاف الولد والولادة
فانه يطلق على الميت ايضا اجماعا ولهذا لو علق به الطلاق او حرية غيره لا يتقيد بالحياة **قال** رحمه الله اول عبد املكه
فهو حر فملك عبدا عتق ولو ملك عبدين معا ثم احدهما لا يعتق واحد منهم لان الاول اسم لفرد سابق فلا يشارك اشتري العبدين
معا في عقد واحد لم يوجد فيهما الشرط ولو الواو ليست ولا فيما اشتراه بعدما لعدم السبق **قال** رحمه الله ولو زاد وصف
عتق الثالث اذ هذا الكلام على الكلام الاول بان قال اول عبد اشتريه وصف او ملكه وصف فهو حر فاشترى عبدين معا ثم
واحدا بعدهما عتق الثالث لانه يراد به الانفراد في حالة الشراء لان وصف الحال لغو يقال جاءني زيد وصفا اي منفردا
فيشترط انفراده في حالة الشراء ولم يوجد احد بهذه الصفة فكان اولا فصار نظير ما لو قال اول عبد اشتريه بالف درهم
فهو حر فاشترى بالدراهم او بالعروض ثم اشترى عبدا بالف درهم عتق لما قلنا ولو قال اول عبد اشتريه اسود فهو حر فاشترى
عبدا ابيض ثم اشترى اسود عتق وفي المسئلة الاولى قال اول عبد اشتريه ولم يتعرض لحاله فان قيل لو قال اول عبد
اشتريه واحد فهو حر فاشترى عبدين ثم اشترى عبدا لا يعتق الثالث فما الفرق بينهما قلنا الفرق بينهما ان وصف يقتضي الانفراد
في الفعل المقرون به ونفي مشاركة الغير اياه في ذلك الفعل ولا يقتضي الانفراد في الذات وواحد يقتضي الانفراد في الذات
وتأكيد الموجب لا يوجب ان يصح ان يقال في الدار رجل واحد وان كانت امرأة لانه يقتضي الانفراد في ذاته وهو الرجولية لا
في الفعل المقرون به وهو الكينونة في الدار لا نفراده في فعله وهو وصف لانه يقتضي وصف التفرد للرجل في الفعل
المقرون به وهو الكينونة في الدار لا نفراده في ذاته وهو الرجولية وعلى هذا لو قال ما في الدار رجل واحد وفيها رجلان

كان كاذبا ولو قال ما في الدار رجل وحر وكان صادقا فاذا ثبت هذا فنقول قوله املكه وصف يقتضي التفرد في التملك
والعبد الثالث متصف بهذه الصفة على ما بيناه فيعتق وقوله املكه واحد اضافة للعبد فيقتضي التفرد في ذاته فلم
يتعلق الحكم به وجوده كعدمه فيما يرجع الى افادة معنى التفرد حالة الشراء فلم يعتق الا اذا نوى معنى التوحد
في حالة الشراء ولانه يحتمل ان يكون حالا من العبد او من المولى فلا يعتق بالشك ولو قال اول عبد املكه فهو حر فملك عبدا
ونصف عبد عتق العبد الكامل لان نصف العبد ليس بعبد فلم يشاركه في اسمه فلا ينقطع عنه وصف الاولية والفرد
كما لو ملك معه ثوبا او نحوه بخلاف ما اذا قال اول كر املكه فهو حر فملك كرا ونصف كر حيث لا يلزمه شيء لان النصف
يزاحم الكل في المكيلات والموزونات لانه بالضم يصير شيئا واحدا بخلاف الثياب والعبيد **قال** رحمه الله ولو قال
اخر عبد املكه فهو حر فملك عبدا فمات لم يعتق لان الآخر اسم لفرد لاحق لا يشاركه غيره من جنسه ولا سابق له فلما
يكون لاحقا الا بان يدخل في ملكه بعد اول عبد املكه فيستحيل ان يوجد في حقه **قال** رحمه الله فلو اشترى عبدا ثم مات
عتق الآخر لانه فرد لاحق ويستند العتق الى وقت الشراء حتى يعتبر من جميع المال ان كان الشراء في صحة عند
ابي حنيفة وعندهما يعتق معتبرا على حالة الموت فيعتبر من الثلث على كل حال لان الآخرية تثبت بعدم شراء
غيره بعد فصار العتق معلقا بعدم الشراء بعد وانما ثبت العدم عند الموت فيقتصر العتق على زمن الموت
كما لو قال ان لم اشتر عليك عبدا فانت حر فلم يشتر حتى مات يعتق المخاطب مقتصرا على حالة الموت فكذا هذا لانه في
معناه والمعنى ما ذكرناه ولان الآخرية تثبت للثاني كما اشتراه الا ان هذه الصفة تعرض الزوال لاحتمال شراء غيره
بعد فاذا مات ولم يوجد ما يبطل صفة الآخرية تبين انه كان آخر من اشتراه فيعتق من ذلك الوقت كما لو علق
الطلاق او العتاق بالحيض فرأت الدم لم يثبت الحال لاحتمال الانقطاع دون الثلث فلو استمر بلغت ايام تبين
ان العتق او الطلاق كان واقعا من وقت رأت الدم وقولهم ان صفة الآخرية انما تثبت بعدم شراء غيره بعد
قلنا نعم لكن ذلك غير مذكور فلم يجعل شرطا الا ترى انه لو اتى بما ذكرنا من امرأة وتحت اربعة اشهر ثم قال ان كنت فيت
اليوم يقبل قوله مع ان الطلاق بعدم القربان لكنه لما لم يكن ملفوظا صار كأنه لم يجعل شرطا بخلاف ما لو قال انتم
اقرب اربعة اشهر فانت طالق بائن فلما مضت اربعة اشهر قال كنت قريبا في الموت فانه يقبل قوله كذا هنا وعلى
هذا الطلاق فيما اذا قال آخر امرأة اتزوجها فهي طالق ثلثا يقع عند الموت وتبين بحكم انه فار ولها مهر واحد

وعليها العدة لا بعد الاجلين من وقت الطلاق والموت وان كان الطلاق رجعيا فعليها عدة الوفاة
ويحدون عنده يقع منذ تزوجها فان كان دخل بها فلها مهر ونصف مهر بالدخول بشبهة ونصف مهر بالطلاق
قبل الدخول وعدتها بالحيض بلا صداق ولا ترث منه ولو قال آخر امرأة اتزوجها فهي طالق فتزوج امرأة ثم
تزوجها آخر ثم طلق الاولى ثم تزوجها ثم مات طلقت التي تزوجها مرة لان التي اعاد عليها التزويج انصفت
بكونها اولى فلا تتصف بالاخرية للقضاء كمن قال اول عبد اشتريه فهو حر فضرب عبدا ثم ضرب آخر ثم اعاد الضرب في الاول
أما عتق المضروب مرة قال رحمه الله كل عبد اشتري بكذا فهو حر فاشترى ثلثة متفرقون عتق الاول لان البشارة اسم لخبر
صادق ليس للمبشر به علم به وقد تحقق ذلك من الاول دون الباقيين الا ترى الى ما يروى ان عليه السلام مر بابن مسعود
وهو يقرأ القرآن وهو ابو بكر وعمر فقال عليه السلام من اراد ان يقرأ القرآن غضا طريا كما انزل فليقرأه بقراءة ابن ام
عبد واخبره بذلك ابو بكر ثم عمر فكان يقول ابن مسعود بشرني ابو بكر واخبرني عمر فقد سبح ابو بكر بشره الا انه اخبره بخبر صادق و
ليس له به علم وهذا بخلاف الخبر حيث لا يشترط عدم العلم بحتى لو قال من اخبرني بقدوم فلان فهو حر فاخبره ثلثة متفرقون
عتقوا جميعا ودينا لكنه يشترط ان يكون صوتي كالبشارة ولو ارسل اليه العبد عتق في البشارة والخبر لان الكتابة والمراسلة
تسمى بشارة وهذا بخلاف الحديث حيث لا يحنث الا بالمشافهة ولو ان عبدا له ارسل عبدا آخر بالبشارة فجاء الرسول وقال
للمولى ان فلانا يقول لك قدم فلان عتق المرسل دون الرسول وهذا بمنزلة الكتابة ولو قال الرسول ان فلانا قد قدم و
لم يقل ارسلني عتق الرسول خاصة قال رحمه الله وان بشروه معا عتقوا لان البشارة تحققت من الجميع لانها عبارة عن
خبر يغير سرور الوجه لغة وفي العرف عبارة عما بيناه وهي تحقق بالجماعة قال الله تعالى فبشروه بغلام حليم قال رحمه الله وهو شراء
ابيه للكفارة لانه شراء من حلف بعتقه وام ولده وقال زفر والشافعي لا يجوز شراء ابيه ايضا عن الكفارة ومبنى هذه المسئلة
على ام الولد ان يعتق لانه غير موقوف عتقها عندنا بالظهار ان الشرط كما فات صح كفارة بمينه فكان شراؤها فداء يعتق لوجود الشرط ولا
تجزئ عن الكفارة والاصل فيه ان النية اذا قارنت علة العتق ورق المعتق كامل صح التكفير والا فلا والخلاف في المسئلة الاولى
بناء عليه على ما عرف ما علة العتق القرابة لانها علة الصلات يعني الاقارب لانها يجب بالقرابة كما في النفقة والتوارث و
الشراء شرط العتق لانه سبب الملك والاعتاق لسبب لزواله وبينهما تنافي فلا يحتمل اضافة العتق الى الشراء فلم تتصل بعلة
العتق فلا يصح كمن قال لعبد الغير ان اشتريتك فانت حر فاشتراه ونوى عن التكفير فانه لا يجزيه وهو المراد بقوله لان شراء من

حلف بعتقه والجامع بينهما ان نية التكفير قارنت الشرط في المسئلتين وهو الشراء لان العلة هو التعليق الاول ولهذا
يشترط الاهلية عند ح لو قارنته النية صح وجاز عن الكفارة ولانه فيه حرف منفعة للكفارة الى ابيه ولا يجوز بغيرها من القرب
الواجبة عليه ولنا ان شراء القريب اعتاق قال عليه السلام لا يجزئ ولد والدا الا ان يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه رواه الجماعة
الا البخاري يعتق بذلك الشراء لانه للاحتراز للعتق الى شيء آخر وهذا كما يقال سقاه فاره واه اي بذلك السبب وضربه فاوجعه
اي بذلك الضرب وقد اقترنت النية به فوجب العمل بحواز لا قترانها بعلة العتق والدليل على انه اعتاق ان
الرجل لو اشترى بعض احد الشريكين يضمن ان كان موسرا وهذا الضمان للجنث الاعلى المعتق ولان الشراء يوجب الملك و
الملك يوجب العتق في القريب فيضاف الملك مع حكم الشراء لانه احدثه به وهذا كمن رمى انسانا فاصابه فمات قتل به كان جزء قتله
بالسيف لان الرمي يوجب بغره والسهم وضعته في الهواء والنفوذ سبب الوقوع في المرمى اليه والوقوع سبب الجرح وهو سبب
الموت فيضاف كل الى الرمي الذي هو علة ولان العتق صلة والملك ثابت في استحقاق الصلة شرعا حتى تجب الزكاة باعتبارها
الملك صلة للقرابة تأثير في استحقاق الصلة فكانا علة ذات وصفين وفي تعليق الحكم بعلة ذات وصفين
يضاف الحكم الى آخرهما لان تمام العلة به واحد الوصفين هنا الملك فيكون به معتقا ولهذا لو ادعى احد الشريكين نسب
نصيبه من العبد المشترك صح نصيب شريكه لان للقرابة صارت آخر الوصفين فصار بها معتقا ولا يدخل على هذا شهادة الشاهد
الثاني حيث لا يضاف الحكم اليها وحدها وان تمت الحجة بل يجب عليهما ضمان ما اتلفا بشهادتهما عند الرجوع لان الشهادة لا
يوجب شيئا بدون القضاء والقضاء يكون بها جميعا ولا يقال ان العتق صحيح بالقرابة لانا نقول الاستحقاق لا يثبت
قبل كمال العلة ولا معنى لقولهم فيه حرف منفعة الكفارة الى ابيه لانه ما جاز حرفا الى عبد فاولى ان يجوز الى ابيه بخلاف غيرها من
انواع الواجبات كالاطعام والكسوة والزكوة لانه لا يجوز صرفها الى عبد فكذا الى ابيه وعلى هذا الخلاف لو وهب له قريبه
او تصدق عليه به او وصى له به فقبل ناويا عن الكفارة بخلاف ما اذا ورثه فانه جبري وليس له فيه صنع والاختيار ولهذا
لا يجب عليه الضمان لشريكه فلا يمكن ان يجعل معتقا بدون اختياره وبمباشرته وانما لا يجوز شراء من حلف بعتقه عن الكفارة
اذا نوى بالشراء عن الكفارة لان النية لم يصح يقترن بالعلة وهي اليمين ولا يقال المعلق بالشرط كالمنجز عنده فيكون علة
في ذلك الوقت وقد اقترنت النية به لانا نقول ملوكا لمنجز في ذلك الوقت حكما لا صيغة الا ترى ان الاهلية شرط النية وهي
تشترط عند العلة وهي اليمين ولما الشراء فشرط محض لانه لا يضاف اليه الحكم وهو العتق وان يضاف الى اليمين السابق

لان سواد المولى حتى لو اقترنت النية به بان قال ان اشتريتك فانت حر عن كفارة يميني فاشتراه جاز عن الكفارة لاقتران النية بالعلة الا اذا كانت امة قد استولدها بالنكاح فان عتقها لا يجزئ عن الكفارة لاستحقاقها الحرية لجهة اخرى قال عليه السلام اعتقها ولدها قال رحمه الله ان تسريت امة فهي حرة صح لو في ملكه اى لو قال ان تسريت امة فهي حرة فتسرى امة لم تعتق في ملكه يوم حلف عتقت لان اليمين انعقدت في حقها لانها تشاول المملوك في ذلك الوقت على العموم لكون الامة نكرة في سياق الشرط وهو كالنفي قال رحمه الله والا لا اى ان لم يكن للجارية التي استولدها في ملكه حين حلف لا يصح وهو اولى من ليس في ملكه يوم حلف حتى لو اشترى جارية وتسرى بها لا تعتق وقال زفر يعتق لان الشرط لا يصح الا في الملك فكان ذكره كلا ذكر للملك كمن قال لاجنبية ان طلقتك فعبدي حر يصير كانه قال ان تزوجتك وطلقتك فعبدي حر لان الطلاق لا يصح الا في الملك فصار ذكر ملك الملك كذكر الملك نفسه اولا يقال هذا اثبات الملك بالاقتضاء وهو لا يجوز لانا نجوزانه اثبته بدلالة اللفظ او الحذف اذا ثبات عام لا يذكر لا يختص بالاقتضاء بل الظاهر انه من باب دلالة اللفظ لانه يجوز ذكر الشرط للملك الى العزم وفي الاقتضاء لا يلزم العزم من اللفظ وقد يتفق كما في قوله ان اكلت او اشربت يلزم منه الطعام وهو ليس بمقتض ولنا ان اليمين بالعتق انما يصح في ملك او مضاف اليه او الى سببه ولم يوجد واحد منها في صورة وهذا لان التسري عبارة عن التحصين والمنع عن الخروج ماخوذ من السرية وهي منسوبة الى السر وهو الجماع او الاخفاء او الى السرور لان الانسان يسر بها او الى السرى وهو السيد وهي من جملة ماعينوه النسب الى الفعلة كما قالوا في النسب الى الدهر دهري والى الارض سهلة سرمدي وقلبت احدى الواوات ياء في تسريت واصله تسررت كما قلبت احدى النونات ياء في تظنيت واصله تظننت وطلب الولد ليس بشرط في التحصين للتسري خلافا لابي يوسف حتى لو عزل عنها لا يكون سريته عنده فاذا كانت عبارة عن التحصين وذلك يكون بملك النكاح كما يكون بملك اليمين فلان من ضروريته ملك المتعة لا ملك الرقبة فلا يصير ذكره ذكر ملك اليمين كما اذا قال لجارية الغير اذا جامعتك فانت حرة كان حرة اذا وطئها وجامعها لم يعتق كما قلنا لحلاف الطلاق لانه لا يملك التطليق الا بملك النكاح فيقتضي ذكره ذكر النكاح ولئن سلمنا ان ذكر التسري ذكر ملك اليمين لا يلزم من عتقها لان الشرط الملك ثبت اقتضاء ضرورة صحة التسري وهو شرط فيه فيتقدر بقدرها ولا يظهر ثبوته في حق صحة الجزاء وهو الحرية لان ما ثبت اقتضاء للضرورة يتقدر بقدرها ولا يظهر فيما وراءها وهذا لانا جعلنا التسري شرطا للعتق يحتاج الى اثبات الشرط وهو التسري ولا يكون التسري الا في الملك فلزم الملك ضرورة صحة هذا الشرط وهو التسري ولما تنزل الجزاء فالشرط مستغن عنه لانه يمكن ثبوت الشرط بدون

بنزول الجزاء الا ترى ان التسري يوجد وان لم يعتق الامة وفي مسئلة الطلاق ظهر النكاح في حق الشرط وهو الطلاق الذي علق به العتق ولم يتعد الى الجزاء وانما يعتق العبد الذي في ملكه لانه صادق التعليق لكونه في ملكه الحال وللانسان ان يعلق عتق عبد بشرط يوجد وان لم يملكه ما لو قال لاجنبية ان طلقتك واحدة فانت طالق ثلثا فتزوجها فطلقها واحدة لم تطلق ثلثا لان ذكر الطلاق ذكر للنكاح لصحة الطلاق الذي هو الشرط وهو يمكن ذكر النكاح في صحة الجزاء وهو وقوع الثلث المعلق بالطلاق الذي هو الشرط وما قاله زفر لا يصح لانه لو كان كما قاله لما صار اولى من كان في ملكه يوم حلف لان تقرير الكلام ان ملكت جارية وتسريت بها فهي حرة فلا يعتق من لم تكن في ملكه يوميذ او اشترى بها ووزان ما استشهد به زفر رحمه الله ان يقول لامة ان تسريت بك فعبدي حر فاشتراها فتسرى بها عتق عبده الذي كان في ملكه وقت الحلف ولا يعتق من الشراء بعد قال رحمه الله كل مملوك لي صار عتيقا يعتق المقن والمكاتب اولاده ومدبروه لان المطلق ينصرف الى الكامل وملكه لها ولا كامل لانه يملكهم رقبة ويدا ولو قال اردت به الرجال دون النساء دين فيما بينه وبين الله تعالى لانه نوى التخصيص في اللفظ العام وهذا خلاف ما لو قال نويت السود دون البيض او بالعكس حيث لا يصدق ديانة ولا قضاء لانه نوى التخصيص بوصف ليس في اللفظ ولا عموم لما لم يدخل تحت اللفظ فلا تعمل فيه نية التخصيص ولو قال نويت النساء دون الرجال لم يصدق لان المملوك صيغة للمذكور دون الاناث فان الانثى يقال لها مملوكة لكن عند الاختلاط يستعمل عليهم لفظ التذكير عادة بطريق التغليب ولا يستعمل فيهن عند انفرادهن فتكون نيته لغوا بخلاف ما اذا قال نويت الرجال خاصة حيث يصدق لانه نوى صيغة الخاص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء وكذا لو قال نويت غير المدبر لم يصدق قضاء قال رحمه الله لا مكاتبه اى لا يعتق مكاتبه بهذا اللفظ لان الملك فيه ناقص لانه خرج من ملك المولى بدليل ان المولى لا يملك اكتسابه وليس له ان يطأها ومكاتبته ويجني جنايته على الاجنبي وكذا معتق البعض لا يعتق عبده لانه كالمكاتب عنده فيكون قاصرا فلا يدخل تحت الاطلاق الا بالنية كالمختلعة لا يدخل تحت قوله كل امراة لي طالق بخلاف المدبر لان الملك فيه كامل فيدخل تحت الاطلاق والرق فيهما ناقص لا يستحقان به الحرية من وجه فلا يخرجان عن الكفارة والمكاتب عكسه فان رقه كامل وملكه ناقص فانعكس الحكم لذلك قال رحمه الله هو حر وهو طلاق الاجنبية وغير في الاولين لان كلمة او لاثبات احد المذكورين وقد ادخلها بين الاولين وعطف الثالثة على المطلقة منهما لان العطف للمشاركة في الحكم وهو الطلاق فتختص بمحل الحكم وهي المطلقة فصار كما اذا قال احدكما طالق وعلى

قال رحمه الله وكذا العتق والاقرار حتة اذا قال لعبيد هذا حر وهذا عتق الاضبوة وله الخيار في الاولين لما بينا
ولو قال في الاقرار لفلان على الف درهم اولفلان وفلان كان ضمانه للاضبوة وضمانه بين الاولين لجعله لايهما
شاء لان كلمة او لاحد المذكورين على ما بينا فكانه اقر لاحد الاولين وللثالث بالف فيكون للثالث نصفه
ولاحدهما نصفه وذكر في الجامع ان النصف للاول والنصف للاضبوة بين والصواب الاول وعليه المتن لان الثالث معطوف
على من له الحق منهما فيكون شريكا له ولو كان معطوفا على ما يليه كما ذكر لكان المقر به للاول وحده او للاضبوة لانه اوجبه
لاحد المذكورين لا لهما فينتفي الشركة الا اذا مات قبل البيان ولو قال والله لا اكلم فلانا او فلانا وفلانا فان كلم الاول
وصحت ولا يحنث بكلام احد الاخيرين خلافا لهما فجعل الثالث في الكلام مضمونا اي الذي على التعيين وفيما
تقوم صلة مضمونا الى من وقع له الحكم والفرق ان او اذا دخلت بين شيئين فتناولت احدهما منكرا الا ان في الطلاق و
نحوه الموضع موضع الاثبات فيخص فتطلق احدهما وفي الكلام الموضع موضع النفي فتعم عموم الافراد قال الله تعالى
ولا تطع منهم آثما او كفورا فصار كانه قال لا اكلم فلانا ولا فلانا فيضم الثالث اي ما سلمه لانه لما كانت او لعموم
الافراد صار كل واحد منهما كلاما على حدة كان الاول انقطع وشرع في الكلام الثاني والعطف فيه لا ينصرف الى الاول بخلاف
الطلاق واخواته فان الاتصال فيه بين الطلاقين ثابت فيكون الثالث معطوفا على من وجب له الحكم ولان قوله طالق
لا يصلح ان يكون جزاء للشرط في ضم الثالث الى الثاني جعل للمثنى لانه بمعنى كانه قال هذه طالق او هذان طالق فلا يجوز
الا اذا قال طالقان لان المفرد لا يصلح جزاء للمثنى بخلاف الكلام فان مقابله الكلام يصلح للمثنى وللاقل والاكثر وهذا
كله اذا لم يذكر الثاني والثالث جزاء فان ذكر له جزاء بان قال هذه طالق وهذه وهذه طالقان او قال هذا حر وهذا وهذا
حران فانه لا يعتق احد ولا يطلق بل يخير ان اختار الايجاب الاول عتق الاول وحده وطلقت الاولى وحدها وان اختار
الايجاب الثاني عتق الاخيران وطلقت الاخيران

باب اليمين في البيع والشراء والصوم

والتزوج ح

والصلوة وغيرها الاصل فيه ان كل فعل ترجع حقوقه الى المباشر لحنث الحالف ان لا يفعل بمباشرة وكيله لوجود الفعل من
الوكيل حقيقة وحكما وان كانت حقوقه يرجع الى الآمر لحنث بفعل الوكيل كما لحنث بالمباشرة لان الوكيل فيه سفير ومعبر و
لهذا لا يضيف الى نفسه بل الى الآمر ويتوقف لو باشر بغير امره ولا ينفذ عليه وفي الاول الوكيل مباشر ولهذا لا يضيف الى الآمر بل الى
نفسه وينفذ عليه لو باشر بغير امره قال رحمه الله والحنث بالمباشرة لا بالامر البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال

والقسمة والطهورة وضرب الولد الى الاشياء التي لحنث الحالف بمباشرتها ولا يحنث بالوكيل بفعلها وهي هذه الاشياء التي عددنا
من البيع والشراء والاجارة الى آخره وهذا القسم الاول من الاصل الذي ذكرنا واما لا يحنث الحالف في هذه الاشياء بمباشرة
الوكيل لان الفعل وجد من الوكيل صفة وكذا حكما ولهذا رجعت الحقوق اليه حتى لو كان الوكيل حالفا لحنث بمباشرتها فلم
يوجد الفعل من الموكل لا صفة ولا حكما فلم يحنث الا اذا نوى ان لا يأمر به غيره فحينئذ يحنث بالتوكيل لانه شدد على نفسه فتصح
نيته ويحنث بفعله ايضا لانه تناول حقيقة فلا يتغير بنيته او يكون متعلما بما يباشره من الاشياء كما لخالع والامير فحينئذ يحنث بالامر
لان كل احد يمتنع باليمين عما يعتاده وعادة الآمر به دون المباشرة فينصرف اليه لان اليمين تتقيد بالعرف وبمقصود
الحالف ولهذا يتقيد بمباشرة بنفسه لو كان متعلما مما يباشره من الاشياء حتى لا يحنث بالتوكيل لان غرضه بالحلف التوقي من
الحقوق وان كان بمباشرتها وبامر آخر يعتبر الاغلب قال رحمه الله وما لحنث بها النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة
والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والرهن والاستقراض وضرب العبد والوطء والبناء والخياطة والايداع
والاستيداع والاعارة والاستعارة وقضاء الدين وقبضه والكسوة والحمل الى الاشياء التي لحنث بمباشرته وبمباشرة
وكيله خلافا للشافعي في مباشرة الوكيل لان الفعل وجد من المأمور حقيقة ومن الآمر حكما فوجد شرط الحنث من الآمر
من وجه دون وجه فلا يحنث كما في القسم الاول ولنا ان غرض الحالف التوقي عن حكم الفعل وحقوقه وهذه العقود ينتقل
اليه حقوقها فصار مباشرة الوكيل كمباشرته في حق الاحكام والحقوق وصار الوكيل سفيرا ومعبرا ولهذا لا يستغني عن
اضافة الفعل اليه ولو باشر بغير امره لا ينفذ عليه فاذا فعل ما امره فقد وجد من شرط الحنث فيحنث وما لا فلا كضرب
الغلام والدابة ولحومها منتقل ايضا الا الآمر صحة لا يجب الضمان على الفاعل فلا ان مضمونا اليه فيحنث ومنفعة ضرب العبد
عائدة الى المولى اذ العبد مجبر على موجب امر المولى وسيع في مصالحه اذا ضربه فصار ضربه كضرب المولى بخلاف ضرب الوالد فان
معظم منفعة تحصل للولد لانه يتأدب به ويرتاض وينزجر عن العيالج فصار كمن حلف لا يضرب عبدا له فامر بضربه حيث
لا يحنث بضرب المأمور اياه لانه لا يملك ضربه فلا يصير امره الا ان يكون الامر ذا سلطان او قاضيا فحينئذ يحنث لانه
يملك ضرب الاحرار حدا او تعزيرا فيملك الامر به فيضاف فعل المأمور اليهما ولهذا لا يحنث على الضارب بامرهما الضمان
في الحد والتعزير ولو قال الحالف في الطلاق والعتاق وغيرهما من الحكميات نويت ان لا اتكلم به وان اتى بشيء صدق
ديانة لا قضاء خلافا لما ذكر في فرق الشاة وضرب العبد لو نوى الا اتى كيف حيث يصدق ديانة وقضاء والعرق

بينهما ان الطلاق ليس الا ان لا يتكلم بكلام يقتضي الوقوع الطلاق على المراة والامر بذلك مثل التكلم به واللفظ ينتظمها فاذا
نوى ان لا يدخل فنوى الخصوص في العام فلا يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر اذ الظاهر في العام العموم دون الخصوص
والضرب ونحوه فعل حسي يعرف بالحس المحسوس في المحل وانما يحصل ذلك في الفعل فكان فيه حقيقة والنسبة الى الآمر بالتسبب
مجازا فاذا نوى الفعل نفسه فقد نوى حقيقة كلامه فيصدق ديانة وقضاء فصار الضابط ان كل فعل ترجع حقوقه الى الآمر
او يحتمل نقل حكم فعله الى غيره يحنث الحالف بمباشرة المامور والا فلا ثم انما يحنث بالطلاق والعتاق اذا وقعا بكلام و
جد بعد اليمين واما اذا وقعا بكلام وجد قبل اليمين فلا يحنث حتى لو قال لامراته ان دخلت الدار فانت طالق ثم
حلف ان لا تطلق فقد ظلم يحنث لان وقوع الطلاق عليها بكلام كان قبل اليمين ولو حلف ان لا يطلق ثم علق
الطلاق بالشرط ثم وجد الشرط حنث ولو وقع عليها الطلاق بعضي من الايلاء فان كان الايلاء قبل اليمين لا يحنث
والا حنث ولو فرق بينهما بالعتق لا يحنث عند زفر وعن ابي يوسف روايتان وعلى هذا لو حلف ان لا يعتق شقصا
للحنث وقوع العتق بكلام وجد بعد اليمين ولو ادى المكاتب فعتق فان كانت الكتابة قبل اليمين لا يحنث وان كانت
بعد يحنث قال ولو دخول اللام على البيع والشراء والاجارة والصياغة والخياطة والبناء كان بعث لكن
ثوبا لاختصاص الفعل بالمحلوف عليه بان كان باموره كان ملكه اولا وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب والعين كان
بعث ثوبا لكن لاختصاصها به بان كان ملكه امره اولا الى دخول اللام على الفعل كقوله ان بعت لكن ثوبا او اشتريت
لكلا آخر كان لاختصاص الفعل بالشخص المحلوف عليه بعني بشرط ان يكون الفعل وهو البيع ونحوه لاجل المحلوف عليه
بان كان باموره سواء كان الثوب ملكا للمحلوف عليه او لم يكن بعد ان باعه الحالف باموره حتى لو دس المحلوف عليه ثوبه وباعه
الحالف يقع على الحالف لان حرف اللام لما دخل على البيع وهو قوله ان بعت لكن ثوبا اي ان بعت لاجلك ثوبا اقتضت
اختصاص البيع به وذلك بان يفعله باموره لان البيع تجري فيه النيابة ولم يوجد خلاف ما اذا قال ان بعت ثوبا لك حيث
يحنث اذا باع ثوبا مملوكا له سواء كان باموره او بغير امره علم بذلك او لم يعلم لان حرف اللام دخلت على العين وهو الثوب
لانه اقرب اليها فاقتضت اختصاص العين به وهو المراد بقوله في اخره والعين كاف بعت ثوبا لك لاختصاصها به بان
كان ملكه امره اولا الى دخول اللام على العين كقوله ان بعت ثوبا لك تكون اليمين لاختصاص العين بالمحلوف عليه بان
كان ملكه سواء امره او لم يامره وهذا لا اختلاف الذي ذكر بين دخول اللام على الفعل وبين دخولها على العين اذا كان

الفعل مما يملك بالعقد او يجري فيه النيابة كالبيع والشراء ونحوهما وان كان مما لا يملك بالعقد كدخول الدار
وضرب الغلام والاكل والشرب لا يختلف الحكم بينهما اذا دخلت على الفعل او على العين بل تكون اليمين فيهما
لاجل اختصاص العين بالمحلوف عليه حتى لو قال ان دخلت لكن دارا او ان دخلت دارا لكل او ان ضربت لكل غلاما
او غلاما لكل ونحو ذلك يحنث كيف ما كان وهو المراد بقوله وعلى الدخول والضرب والاكل والشرب اي لو دخلت
اللام على الدخول والاكل والشرب الى آخره كانت اليمين لاختصاص العين بالمحلوف عليه فصار كدخولها على
العين ولهذا عطف العين على هذه الاشياء وانما كان كذلك لان اللام للاختصاص واقوى وجوه الملك فاذا
جاوزت الفعل اوجبت ملكا دون العين ان كان ذلك الفعل مما يملك بالعقد كالبيع والشراء وبناء الدار ونحوها
وان كان مما لا يملك بالعقد كالاكل والشرب ودخول الدار ونحوها لا يفيد ملك الفعل لاستحالته ويفيد ملك
العين لانه محتمل الكلام بان يقدر فيه تأخيرا على خلاف الفصل الاول فان لكل واحد منهما مما يملك بالعقد فرجحنا
الفعل بالضرب وان جاوزت العين توجب ملك العين مطلقا لان الاعيان كلها تملك فلا حاجة الى التعيين و
ذكر ظهير الدين ان اعوانا بالغلام الولد دون العبد لان ضرب العبد يحتمل النيابة والوكالة فصار نظير الا
لا نظير الاكل والشرب والغلام يطلق على الولد فان الله تعالى فبشروه بغلام وذكر قاضي خان ان المراد به العبد
للعرف ولان الضرب مما لا يملك بالعقد ولا يلزم به فانصرف الى المحل المملوك بالتقويم والتأخير على ما بينا قال رحمه الله
فان نوى غيره صدق فيما عليه اي ان نوى خلاف ما اقتضاه ولفظه ظاهر كلامه صدق فيما فيه تشديد على نفسه ديانة و
قضاء وفيما فيه تخفيف يصدق ديانة لا قضاء وذلك مثل ان ينوي بقوله ان بعت لكل ثوبا بمعنى قوله ان بعت
ثوبا لك او بالعكس لانه نوى ما يحتمله كلامه على ما بيناه من قبل فيصدق قال رحمه الله ان بعته او ابتعته فهو على
الخيار حنث الموقال المالك ان بعت هذا العبد فهو حر او قال غيره ان اشتريته فهو حر فباعه بشرط الخيار او
اشتراه بشرط الخيار عتق لوجود شرط العتق وهو البيع او الشراء وبقيام الملك عند وجود الشرط لان البيع
بشرط الخيار يمنع خروج المبيع عن ملكه فكان ملكه قائما عند الشرط فيحنث وكذا المشتري ملكه قائم عند وجود الشرط
اما عند ابي حنيفة ظاهر لان خيار المشتري لا يمنع دخول المبيع في ملكه واما عند ابي يوسف فلان المعلق بالشرط كالمنجز عند
وجود الشرط فكأنه قال بعد الشراء انت حر فيصير مختارا بذلك للامضاء وله ذلك بخلاف ما اذا علقه بالملك بان

قال ان ملكتك فانت حر حيث لا يعتق بعده لان الشرط وهو الملك لم يوجد بعد لان خيار المشتري يمنع دخول
المبيع في ملكه على قولهم وعندهما يعتق لوجود الشرط لان خيار المشتري لا يمنع الدخول ملكه وبهذا يفرق لابي حنيفة
رح بين الشراء القريب وبين شراء من علق عتقه بالشراء حيث لا يعتق القريب بالشراء بشرط الخيار ويعتق الاجنبي
به على ما ذكرنا لانه لم يوجد منه الاعتاق والقريب بالشراء بشرط انما يعتق اذا ملكه ولم يدخل في ملكه مع خيار
كالاجنبي المعلق عتقه بالشراء لان الشرط قد وجد في حقه على ما بينا وينزل معتقا في ذلك الوقت لتقدم التعليق منه
وفي القريب لا ينزل لعدم ولو باعه بعد ما حلف بيعا ما لم يعتق لانه لما باعه تم البيع فيه وزال عن ملكه والجزاء لا
ينزل في غير الملك وينبغي ان يحمل اليمين لوجود الشرط وهو البيع صحيحة ولو كان الخيار للبايع لا يحنث المشتري لان
المشتري لم يتمكن بهذا الشراء من شيء فلان كان الشراء لم يوجد قال وكذا بالفاسد والموقوف اي وكذا يحنث بالفاسد
من البيع والشراء والموقوف منهما في يمينه ان لا يبيع ولا يشتري او لا يبيع ولا يشتري فاما الفاسد منهما فان كان الحالف
هو البايع ينظر فان كان العبد في يد المشتري مقبوضا عليه بمثل عقب لا يعتق لانه لما تم البيع بزوال عن ملكه كما يبيع الصحيح
البات وينبغي ان تحمل اليمين لما قلنا في الصحيح البات وان كانت العبد في يد البايع عتق لانه لا يزول ملكه قبل التسليم
ولو كان المشتري هو الذي حلف يعتق فالشراء شراء فاسدا فان كان في يد محمود على الوجه الذي ذكرناه يعتق
لدخوله في ملكه كما تم البيع والا فلا وفي المحيط عن ابي يوسف لو قال ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا شراء فاسدا
ثم تقايلا البيع ثم اشتراه شراء صحيحا لا يعتق لانه حنث بالشراء الفاسد لانه شراء اصلا فالحلت اليمين به وارتفعت
وهذا دليل على انه لو اشتراه شراء فاسدا والعبد في يد البايع تحلل اليمين لانه لا جزاء لعدم الملك قبل القبض ثم بالقبض
لا يعتق لانه ليس شراء وعن ابي يوسف انه لا حنث بالفاسد ولا بما فيه خيار لانه ليس بيعا اصلا لان الفاسد فاقد ذاتا لا
يفيد الملك للحال ولا بعد القبض على الكمال لانه لا يفيد الحل فكان الشرط معدوما من وجه وشرط الخيار يمنع تعلق الا
ستحقاق بالعقد فصار كالايجاب بلا قبول وجه الظاهر انه كامل ذاتا لوجود الاهلية والركن والحل وتحلف الحكم من
الملك والحل لا يضر كالهبة وشراء اخته من الرضاع ولا يقال التعليق بالشرط اعدام قبله فوجب ان لا يحنث كما لا
يحنث بتعليق الطلاق في يمينه ان لا يطلق لانا نقول ذلك ذاك في الاسقاطات التي تتعلق بالشرط لا في البيع لان في البيع
ذات العقد موجود واثر الشرط في تاخير الحكم لا في العقد ولهذا ينزوم عوت من له الخيار ولو كان معلقا لتبطل ما عرف

في موضعه من المطولات واما الموقوف فلانه وجد فيه البيع صحيحة لوجود ركنه وشرطه ومحله وكذا حكما سبيل
التوقف فيحنث وصورة المسئلة ان يقول ان اشتريت عبدا فهو حر فاشترى عبدا من فضولي حنث بالشراء لان الاجازة
شرط دون السبب والركن قد وجد قبلها ولهذا يستند الحكم عند الاجازة اليه ويثبت عندها به لابي حنيفة وعند ابي يوسف انه تهيو
مستندا عند الاجازة كالنكاح ولحنث نقول الفرق بينهما ان المقصود من النكاح الحل وهو يتعقد موقوفا لافادته بخلاف
البيع فان المقصود منه الملك دون الحل ولهذا الجامعة الحرمة فيحنث فيه من وقت العقد وفي النكاح من وقت الاجازة و
على هذا لو حلف ان لا يبيع فباع ملك الغير بغير اذن صاحبه حنث لوجود البيع منه صورة على ما ذكرنا في الشراء ولهذا توقف
الملك فيه قال رح الا بالباطل الا لا يحنث بالبيع الباطل ولا بالشراء الباطل في يمينه لا يبيع او لا يشتري لانه ليس ببيع
صحيحة ولا حكما حتى لا يفيد شيئا من احكام البيع ولو اتصل به القبض حتى لو قال ان اشتريت اليوم شيئا فعبدي حر او ان
بعت عبدي فهو حر فباعه بمائة او هو لا يحنث بخلاف ما اذا باعه بخمر لانه فاسد على ما عرف والاول باطل لان المائة
ليست بمال عندنا ولو اشترى حرا او دما او لحما لا يحنث لانه انعقد لها سبب الحرية وهي تنافي الانعقاد ولو وقع جواب
القاضي بحنث للحال لان قضاءه يكون تنفيذا لازالة المانع من الجواز فيقتصر على وقت القضاء فيحنث حينئذ بخلاف
اجازة بيع الفضولي فانه يستند الى وقت وجوده فيعتبر السبب فيه الى وقت الاجازة ولهذا لو اعتقه المشتري قبل
الاجازة ينفذ عتقه عند الاجازة وفي ام الولد المدبر لا ينفذ عند القضاء لان المانع كان ممتدا اليه فابطل الايجاب فكان
القضاء ابطالا لكل المبطل والحالب كالمدبر وزواية لكن قضاء القاضي لا يتصور فيه ويتصور فيه رضاه ولو حلف
ان يبيع هذا الحر فباعه برضاه لان البيع الصحيح لا يتصور فيه فانعقد على الباطل وكذا لو عتقه يمينه على الحرة او ام الولد لما ذكرنا
وعن ابي يوسف في الحر وام الولد ينعقد على الصحيح لانه يمكن فيهما بان يترد ويلحق بدار الحرب قال رح الا ان لم
اع فكذا فاعتق او دبر حنث اي رجل قال ان لم اع هذا العبد فامراته طالق ولحوذ لكم اعتقه او دبره حنث وكذا
لو كانت امة فكاتبها او استولدها لتحقق العجز عن البيع لفوات محله ولا يقال لم يقع اليأس بجواز ان يرتد ويلحق بدار
الحرب ثم يسبى ويسترق ان كان المحلوف عليه انثى لانا نقول الحالف عقد يمينه على البيع باعتبار هذا الملك وذلك لا يمكن
بعد هذه التقريرات وقضاء القاضي بسبي المدبر موهوم والاحكام تترتب على ما قال كل امراة لي طالق طلقت
المحلوف قال رح الا قالت يعني اذا قالت المراة لزوجها ان تزوجت على فعال كل امراة لي طالق طلقت التي حلفته

لا يتبع على الموسومات فيتحقق اليأس
عن البيع نظرا الى الاصل

نمبر 197

وهي المخاطبة وعن ابي يوسف انها لا تطلق لان كلامه خرج جوابا للكلام فيكون مطابقا له ولانه مقيد حقا و ذلك بطلاق غير فيتقيد به ولو ان زاد في الجواب لكن الزيادة ليست بلغو وانما تخرج الزيادة الكلام من ان يكون جوابا اذا كانت لغوا وهنا غير فاحش وهو تطييب قلبها وتسكين بالبلغ الوجوه ح لا تتولى على غير التظفت ولنا ان العمل بالعموم واجب ما امكن وقد امكن هنا فيعمل به وهذا لان جوابه كان ان يقول ان تزوجت فيه طالق فلان بالزيادة مبتدأ وجاز ان يكون خبره الجار والحاق الغيظ بالجنى اعترضت عليه فيما احله الشرع ومع التردد لا يصلح مقيدا ولو نوى غيرها يصدق ديانة لا قضاء لانه تخصيص العام ونو خلاف الظاهر ولو قالت لم تزوجت تتزوج علي فقال كل امراة اتزوجها فهي طالق دخلت الخاطبة حتى لو ابانها ثم تزوجها طلقت خلافا لابي يوسف والمعنى ما بينا قال رحمه الله على المشي الى بيت الله او الى الكعبة لزمه الحج او العمرة ماشيا فان ركب لزمه دم وان ركب وارق دما اي رجل قال علي المشي الى بيت الله او الى الكعبة لزمه الحج او العمرة ماشيا فان ركب وارق دما والقياس ان لا يلزمه شيء لانه التزم المشي وهي ليست بقربة مقصودة بل هو وسيلة الى ما هو القربة والسعي والنذر بما ليس بقربة مقصودة لا يجوز ولا يجب وانما يجوز بقربة مقصودة ولها نظير من الواجبات في الشرع لان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله تعالى فان لم يوجب الشرع لا يوجب العبد وجه الاستحسان ان هذه العبارة صارت كناية عن ايجاب الاحرام عرفا وشرعا اذ الناس يتعارفون التزام الاحرام بهذه العبارة وامر رسول الله عليه السلام اخت عقبة حين نذرت ان تمشي الى بيت الله ان تحرم بحجة او عمرة ولا فرق بين ان يكون النذر في الكعبة او خارجا منها لان هذا اللفظ صار كناية عن التزام الاحرام والالتزام لا يختلف باختلاف الاماكن وكذا اذا قال علي المشي الى مكة يلزمه الاحرام باحدهما للعرف فاذا لزمه فله الخيار ان شاء مشى وهو الكمال وفيه انجاز الالتزام وقال عليه السلام من حج ماشيا فله بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحد بسبع مائة ولان هذا اللفظ وان كان عبارة عن الالتزام لكن فيه نوع على المشي وفي المشي فضيلة متفاوتة بتفاوت تلك الصفة لفضيلتها بخلاف ما اذا نذر ان يضرب بثوبه حطيم الكعبة فانه عبارة عن التزام التصدق به بمكة ولا يلزمه ان يضرب به الحطيم لعدم التقرب بالضرب وان شارك وفي شاة لقوله عليه السلام مرها فلتركب ولترق دما وكانت نذرت ان تحج ماشية وذكر في النهاية معزيا الى المبسوط ان من حلف بالمشي الى بيت الله

ويدخل مسجد من المساجد سوى المسجد الحرام لم يلزمه شيء لان المنوي من محتملات كلامه اذ المساجد كلها بيوت الله تعالى ومعنى ان الحرمات عن حقوق العباد فكانت معنى لاقامة طاعة تعالى قال رحمه الله بخلاف الخروج والذهاب الى بيت الله تعالى او على المشي الى الحرم او الى الصفا والمروة بخلاف ما اذا قال علي الخروج او الذهاب الى بيت الله تعالى او علي المشي الى الحرم او الى الصفا والمروة حيث لا يلزمه شيء بهذه العبارة وكذا اذا قال علي المشي الى المسجد الحرام لا يلزمه شيء لانا التزام الحج او العمرة بهذه العبارة غير متعارف والنذر للعرف ولا يمكن ايجابه باعتبار صيغة اللفظ فامتنع اصلا و على اطلاقه قول ابي حنيفة رحمه الله وقالا هو قياس على المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام عليه حجة او عمرة لان الحرم والمسجد الحرام شامل للبيت فصار وكره كذكره بخلاف الصفا والمروة لانهما منفصلان عنه وجوابه ما ذكرنا ان المعتبر هو العرف وليس فيه عرف ولا موضع للقياس فيه وهذا لا يلزمه بلفظ الذهاب والخروج وان قال الى بيت الله قال رحمه الله عبد ان لم يحج العام فشهد انه حج بالكوفة ثم ظهر يعتق الى لو قال لعبد ان لم احج هذه السنة فانت حر ثم قال حججت وشهد شاهدان انه ضحى العام بالكوفة لم يعتق ولا يعتق وقال محمد رحمه الله يعتق لان هذه قامت على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورية انتفاء الحج فيتحقق الشرط وهو علم الحج ولهما ان هذه شهادة قامت على النفي فلا يقبل كما لو شهدا انه لم يحج وهذا لان الشهادة بالتضحية باطلة اذ لا طالب لها وهي لا يدخل تحت الحكم ايضا فمتى النفي مقصودا والشهادة على النفي مقصودا باطلة فان قيل الشهادة بالنفي انما لا يقبل اذا لم تحط بعلم الشاهد واما اذا احاط بها فيقبل وهنا احاط بها علم الشاهد لان من ضرورة ثبوت التضحية انتفاء الحج فصار نظير شهادتهما على رجل انه قال المسيح ابن الله وهم يقبل قول النصارى وهو يقول وصلت به قول النصارى قبلت هذه الشهادة لاحاطة علم الشاهد به فكذا هنا بخلاف شهادتهما انه لم يحج لانا لا ندري هل شهدا عن علم او بنيا على ظاهر العدم قلنا البينات شرعت للاثبات دون النفي فتردد ولا يفرق بين نفي وبقي تبيت الليل وهو الصحيح بخلاف المشهود به فان ذلك شهادة على امر محسوس وهو السكوت فان قبل الشهادة على النفي شرط مقبولة كما اذا قال لعبد ان لم يدخل الدار اليوم فانت حر فاقام البينة انه لم يدخل يقبل وكره في المبسوط قلنا هو الآخر معاين وهو كونه في خارج الدار قال رحمه الله وضحى ولا يصوم يصوم ساعة بنية ان لو حلف لا يصوم فتنفل الصوم وامسك ساعة ثم افطر لحنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات على قصد التقرب وقد وجد لان الشارع في الفعل يسمى فاعلا بالافطار بعذر كما لا يرفع الحنث المتقرر ولان الامساك المستمر تكرار وتكرار الفعل المحلوف عليه ليس بشرط للحنث

قال رحمه الله وفي صوما او يوما بيوم الى لا لحنث في يمينه لا يصوم صوما او يوما يصوم يوم لانه ذكر الصوم مطلقا
بذكر المصدر فينصرف الى الكامل وهو المعتبر المفيد لحكم شرعا وفي فعله يوما يقع في تقديره باليوم فلا لحنث فيها الا بصوم
يوم كامل قال رحمه الله وفي لا يصلي بركعة الى في يمينه لا يصلي لحنث بركعة وسوما او افيدنا بسجدة ولا لحنث عالم بقيدنا
بها والفيكلس ان لحنث بالشروع اعتبارا بالصوم وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن اركان مختلفة محال ما يتحقق
هذا سمي صلوة الايرى انه لا يقال صلى ركوعا ولا صلى سجودا وانما يقال صلى ركعة وهي تشتمل الاركان كلها وبعدما تكرر بخلاف
الصوم لان الامساك ركن واحد ويتكرر ذلك بعدم ثم ان محمدا رحمه الله لم يذكر ان في لحنث واختلف المشايخ فيه قال بعضهم لحنث
بنفس السجدة وقال بعضهم لحنث برفع الرأس منها قال رحمه الله وصلوة بتشهد الى لا لحنث الا بتشهد في يمينه لا يصلي صلوة
لان الصلاة المطلقة تنصرف الى الكامل وهي الركعتان لتهيم عليه السلام عن البتيراء قال رحمه الله ان لبست من غزلك فهو
هدي فملك قطنا فغزلته ونسجه فلبس فهو هدي الا لو قال ذلك لامرأته كان الحكم كما ذكره وهذا عند ابي حنيفة وقال رحمهما الله
ليس عليه ان يهدي الا اذا غزلته من قطن كان في ملكه يوم حلف لان النذر لا يصح الا في الملك او مضافا اليه او الى سببه لقوله عليه
السلام لا نذر فيما لا يملك ابن آدم ولم يوجد واحد منهما اذا غزل المرأة واللبس ليسا من اسباب الملك فصار نظير ما لو قال ان
تزوجت امرأة فلانة فهي حرة على حامر ولا حصان ان الغزل سبب الملك ولهذا يملك به الغاصب وغزل المرأة من قطن الزوج سبب لملك الزوج
عادة ولهذا لو اشترى قطنا وغزلته ونسجه بغير اذنه كان ملكه لحكم العرف لان الا تغزل عادة الا له والمعتاد كالمشروط
ولو لا ذلك لكان لها كما لو غزله الاجنبي فاذا كان سبب الملك يكون ذكره ذكرا للملك كسائر اسباب الملك ولهذا لو غزلته من
قطن كان في ملكه يوم حلف ونسجه ولبس لحنث بخلاف مسئلة الغزل فان الغزل ليس بسبب للملك على ما بيناه في موضعه فلم يكن ذكره
ذكرا للملك قال رحمه الله لبس خاتم ذهب او عقد لؤلؤ لبس حلي اما الذهب فلانه لا يستعمل الا للتزين فكان لبسه الحلي
ولهذا حرم استعماله على الرجال فكان لهم ملاقي معنى الحلي فدخل تحت مطلق اسم الحلي حتى لو حلف لا يلبس حليا فلبس
خاتم ذهب لحنث كما ذكرنا واما عقد اللؤلؤ فالمذكور هنا على اطلاقه قولهما واما عند ابي حنيفة فليس بحلي الا اذا كان
موصوفا للحنث في يمينه لا يلبس حليا فلبس غير الموصوف منه وعندنا لحنث لان اللؤلؤ الخالص يدخل تحت اسم الحلي قال
الله تعالى وتستخرجون منه حلية تلبسونها واما للمسخ من البحر اللؤلؤ الخالص وقال الله تعالى يخلعون فيها من اساور من ذهب
ولؤلؤا ولان صفة ان العادة جرت بالتحلي به الا موصوفا بثقب او فضة والعادة هي المعتبرة في الايمان ثم قيل هذا على قياس قوله

لا يأس للرجال يلبس اللؤلؤ الخالص وقيل هذا اختلاف عصر وزمان فكل ابي بما عاين في زمانه وقال في الجامع قولهما اقرب
الى عرف ديارنا فنتبع بقولهما لان التحلي به على الانفراد معتاد وعلى هذا الخلاف اذا لبس عقد زبرجد او زمرد وغير مرصع
قال رحمه الله لا خاتم فضة الى لا يكون لبس خاتم فضة ليس حلي حتى لو حلف لا يلبس حليا لا لحنث بلبسه لانه ليس بحلي كامل
لان الحلي يستعمل للتزين فقط وهذا يستعمل له ولغيره ولهذا حل للرجال ولو كان حليا من كل وجه كامل واذا لم يكن حليا
كاملا لا يدخل تحت مطلق الاسم عرفا ولا شرعا وذكر في الزيادات معزيا الى الفوائد الظهيرية ان خاتم الفضة اذا صيغ
على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص لحنث وهو الصحيح قال رحمه الله لا يجلس على الارض الى حلف لا يجلس على الارض فجلس
على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فجعل فوقه فراشا آخر فنام عليه او لا يجلس على سرير فجعل فوقه سريرا آخر لا لحنث
لان الجالس على الحصير او البساط لا يعد جالسا على الارض عادة فانقطعت النسبة الى الارض فلا لحنث بخلاف ما اذا حال بينه
وبين الارض ثوب وهو لا بد حيث لحنث لانه يتبع له فلا يعتبر حائلا اذا نزعه وفرشه على الارض وجلس عليه فانه حينئذ يكون كالفراش
وكذا النوم على فراش فوق فراش والجلوس على سرير فوق سرير لا يعد جالسا ولا نائما على الفراش الاسفل او على السرير
الاسفل وذكر في الجامع معزيا الى المنتقى ان عند ابي يوسف لحنث في الفراش فوق الفراش لانه نائم عليها عرفا يقال
نام على فراشين فصاركمن حلف لا يكلم فلانا فسلم على جميع وهو فيهم وقيل لا يجلس على سرير ليس على ظهره لانه كان السرير
المحلوف عليه نكرة كما ذكره لحنث بالجلوس على السرير الاعلى لان اللفظ المنكر تناول وانما لا لحنث اذا كان السرير المحلوف
عليه معينا بان حلف لا يجلس على هذا السرير فجعل فوقه سرير آخر فجلس عليه لانه غيره قال رحمه الله ولو جعل على الفراش قرام
او على السرير بساطا وجلس حنث لانه يعد جالسا ونائما على الفراش والسرير عادة وعلى هذا لو حلف لا ينام على هذا
البساط او الكان ولا يجلس فبسط على فراشا او حصيرا فنام عليه او جلس حنث لانه يعد نائما وجالسا عليها والنوم او
الجلوس عليها هكذا يكون عادة الا يرى انه لو حلف لا يركب هذا الفراش فوضع عليه سرجا فركبه حنث بخلاف الفراش
على الفراش او السرير لان الاعلى مثل الاسفل فلا يكون متعالا وبخلافها اذا حلف ان لا يجلس على الارض حيث لا لحنث بالجلوس
على الفراش والفارق العرف

باب اليمين في الضرب والقتل وغير ذلك

والاصل فيه ان ما تركل الميت وفيه الحي يقع اليمين فيه على حال الحياة والموت وما تختص بحالة الحياة يتقيد بها قال رحمه الله
من ضربك وكسوتك وكلمتك ودخلت عليك فعبدك حر يتقيد بحياة المخاطب حتى لو فعل هذه الاشياء بعد موت المخاطب لم لحنث

لان من الاشياء لا يتحقق في الميت وهذا لان الحرب اسم فعل مؤلم متصل بالبدن وبعد الموت لا يتصور ذلك ومن
تعذب في القبر يوضع فيه الحياة في الصحيح وان اختلفوا في كيفية تلك الحياة ولا يرد علينا ان ايوب عليه السلام اوان تضرب
امواته بالضغث وهو غير مؤلم لانه لم تمسه ضيقة من حيث الاولى لان ذلك جائز ان لا يكون مختصا به اكراما له وتخفيفا عليه واقيل
الضغث قبضة من اعصان الشجر فعلى هذا لا اشكال فيه والكيسوة يراد بها التمليك عند الاطلاق ومنه الكسوة في الكفارة و
هو لا يتحقق في اليمين ولهذا الوتبرع بكفنه اطعم الميت او السباع يكون للمتبرع لا للورثة لما قلنا بخلاف اللبس لانه
عبارة عن الستر وهو يتحقق في الميت حتى لو حلف لا يلبسه فالبسه بعد الموت حنث لما قلنا الا ان يسوي بالكسوة الستر فانه
حينئذ يحنث والكلام يراد به الاكرام وهو لا يتحقق في الميت ولا بقال انه عليه السلام قال لقتلى بدر من المشركين هل وجدتم ما وعد
ربكم حقا فقولوا انه فيه متحقق لما قال لهم ذلك لما نقل لدوت عبارته هذا الحديث وقالت عائشة رضي الله عنها انك لا تسمع الموتى وما انت
بمسمع من في القبور فلم يثبت وان ثبت فهو مختص بالنبي عليه السلام ويجوز ان يكون ذلك لوعظ الاحياء ونظيره ما روي
عن النبي عليه السلام عن علي رضي الله عنه كان اذا اتى المقابر قال عليه السلام دياركم مؤمنين اما نساؤكم فقد نكحت واموالكم
قد قسمت وهذا خبركم عندنا فما خبرنا عندكم وكان يفعل مثل الارض من شق انهارك وغرس اشجارك
وجنى ثمارك فانه لم يجبك جوابا اجابتك اعتبارا وكان ذلك على سبيل الوعظ للاحياء لا على سبيل الخطاب للموتى والجمادات والغرض
من زيارة اهل القبور تعظيمهم او اماتة بتحقير او زيارة ولهذا لزم يتعين بالدخول بان دخل على غيره او الحاجة الى ان اودخل عليه
وضع لا يجلس فيه للزيارة كالمسجد والظلة والدهليز فلا يكون دخوله الا اذا اعتاد الجلوس فيه للزيارة ولا يتحقق
الحل بعد الموت لانه لا يراد سوء انا يراد قبره قال لهم كنت نهيتكم عن زيارة القبور فزوروها قال رحمه الله الحلاف
الغسل والحمل والمشي الحلاف ما اذا حلف لا يغسل فلانا او لا يحمله او لا يمشي حيث يحنث اذا فعل به ذلك بعد موته لان
الاشياء تتحقق في الميت كما تتحقق في الحي وهذا لان الغسل هو الاسالة والمقصود منه التطهير والميت يطهر بالغسل الا ترى
انه اذا احدث بعد الغسل وصلى لا يجوز وبعد يجوز وكذا الوصي اذا غسله قبل الغسل لا يجوز فلا ينافيه الموت وكيف ينافيه و
غسله واجب على الاحياء والحمل يتحقق بعد الموت قال عليه السلام من حمل ميتا فليتوضأ والمشي للتعظيم او الشفقة
فيتحقق بعد الموت قال رحمه الله لا يضرب امرأة فمزشعرها او ضفرها او عض اصبعها الا لو حلف لا يفعل بها فعل بها هذه
الاشياء يحنث لان الضرب اسم لفعل مؤلم وقد تحقق وقيل هذا اذا كانت هذه الاشياء في حالة الغضب وان كانت في

الملاعبة لا يحنث لانه بسبيل مما رضة لا ضربا عادة وقيل اذا كانت يمينه في الغارسية لا يحنث بهذه الاشياء قال
رحمه الله ان لم اقتل فلانا فكذا ولو مات ان علم به حنث اي اذا قال شخص ان لم اقتل فلانا فامراتي طالق وفلان
ميت وان كان الحالف عالما بموته حين حلف حنث للحال لان يمينه بتعقد لتصور البر فيه لان الله تعالى قادر على اعادة
الحياة فيه اذ الزوج لا يموت فتكن قتله ثم يحنث للحال للجري عادة كمسئلة صعود السماء قال رحمه الله والا لا ان
ان لم يعلم بموته وقت الحلف لا يحنث لانه عقد يمينه على حياة كانت فيه وذلك لا يتصور فتصير نظير مسئلة
الكوز اذا لم يكن فيه ماء وهذا قولهما وعند ابي يوسف يحنث لان التصور ليس بشرط عنده لانعقاد اليمين كما بينا في مسئلة
الكوز الا انه لا فرق فيما بين العلم والعلم في الصحيح خلافا لما نقل عن مشايخ العراق لانه عقد يمينه على ترتب ماء معقود في الكوز
والله تعالى وان اصدث فيه ما قلبس سوء ذلك الماء الذي كان فيه وقت الحلف بخلاف مسئلة القتل اذا كان يعلم بموت فلان
لانه عقد يمينه على فعل القتل في فلان فاذا احياه الله تعالى فهو فلان فلم يكن ما عقد عليه متوهما ونظير مسئلة الكوز
ان يعقل والله لاقتلن هذا الميت لا ينعقد لما انه عقد ها على تفويت حياة ليست بموجودة زمان الحلف ولو احدث الله فيه
حياة لا يكون هي حياة حلف على تفويتها لان هذه موجودة وتلك معدومة قال رحمه الله ما دون الشر قريب وما فوقه
بعيد لان ما دون الشر قريب بعد قريبا عادة الشر وما فوقه يعد بعيدا عادة حتى لو حلف ليقضين دينه الى قريب
فهو ما دون الشر وان قال الى بعيد فهو الشر فيما فوقه قال رحمه الله ليقضين دينه اليوم فقضاه بنهرجة او مستحقة
او زيوفا او مستحقة بر لان الوصف ليقضين دين فلان اليوم فقضاه فوجدها زيوفا او بنهرجة او مستحقة بر حتى لا يحنث
لان الزيوف والنبهرجة حقيقة غير ان فيه عيبا والعيب لا يعدم الجنسية ولهذا تجوز بها صار مستوفيا وكذا لو تجوز به في رأس
مال السلم وبدل الصرف يجوز ولو لا انه حقه لما جاز لانه تغيير السبيل الا به وهو لا يجوز فيها فاذا كان المقبوض من حقه بر
في يمينه فلا ينتقض البر المتحقق بانتفاء في قضاء الدين لان شرط البر لا يحتمل الانتقاض وقبض المستحق صحيح حتى لو اجاز
المستحق في الصرف والسلم بعد الافتراق جاز فقد وجد فيه شرط البر فبر فان قيل ما الفرق بين القضاء والبر حيث علم
ينتقض قضاء الدين بالرد او بالاستحقاق ولا ينتقض بالبر قلت لو لم ينتقض النقد رصاحب الدين بطلان حقه لانه لا
يمكنه استيفاء الجيدة وصفا ولا استيفاء الجيد مع بقاء الاستيفاء الاول فتعين النقض ضرورة ليتمكن من اخذ حقه و
لا حاجة الى النقض في حق البر قال ولو رصاصا او ستوقة لا الى الوجه رصاصا او ستوقة لا يبر في يمينه لانها ليست من

جنس الدراهم ولهذا لو تجوز بها لم يجز الا بوجه الاخر بطريق الاستبدال ولم تجوز بها في الصرف والسلم لا يجوز
لحرمة الاستبدال وهذا لان السوقة هي التي تغلب عليها النحاس فصار حكمها حكم النحاس والزيوف هو الذي من الدراهم
لو وجبت المال والتبهرجة هي التي منيوده التجار ايضا وان كان اكثره فضة والاقل سوقة فالحكم بالعكس لان العبرة
للغالب قال رحمه الله والبيع به قضاء اي البيع بالدين قضاء للدين حتى يبرء عن يمينه ليقضيني دينه لان قضاء الدين
طريقه المقاضة وقد تحقق بمجرد البيع وهذا لان الدين تقضي بامثالها او لغي الدين لا يمكن قبضه لانه وصف في
الذمة والمقبوض عن عين فكان غيره مضمونا على الغاصب فيتقيان فتقاصا لعدم الغاية بقبضها فكان اخذها
قضاء للاول حتى لحنث الاخر في عينه لا يقضي دينه دون الاول وهذا اذا تحقق تجوز البيع فتقع المقاضة به فيبرء في
يمينه واشتراط قبض المبيع في الجامع الصغير وقع اتفاقا لانه شرط البر ولا يقال شرط القبض ليتقرر الثمن لانه لو قبضه
السقوط بهلاك المبيع قبل القبض قبل لانا نجعل البر المحقق لا يرتفع ببطلان اليمين وانتقاض المقاضة وعود الدين
على ما كان لما بينا فيما تقوم ولو كان المبيع فلوسا يشترط قبض المبيع لوقوع المقاضة لانه في البيع الفاسد لا يملك الا
بالقبض فاذا قبضه وكان قيمته مثل الدين وقعت المقاضة وبرء في يمينه وكذا لو تزوج الطالب امة المطلوب على ذلك
المال فوطئ عليها او وجب عليه المطلوب دين بالجناية او بالاستهلاك لا يحنث ولو كان الحالف هو الطالب فالحكم
كذلك في جميع ما ذكرنا قال رحمه الله والجهة اي جهة الدين عن عليه الدين لا يكون قضاء للدين لان القضاء فعل المطلوب
والجهة اسقاط الدين من الطالب فلا يتحقق المقاصة فتبطل اليمين اذا كانت موقتة فامره قبل الوقت لان القضاء
لا يتصور بعد الابراء فصار نظير من حلف ليقضين غدا الذين في هذا الكور اليوم وفيه ماء فاريق قبل الليل على ما بينا
من قبل (بعض) وفيه خلاف ابو يوسف بناء على ان تصور البر وقت وجوبه شرط عندهما لانعقاد اليمين وعنده ليس
بشرط وتخرج عليه هذا الاصل مسائل منها ما اذا حلف ليقضين دينه غدا فقضاه اليوم او حلف المتقابلين
فلانا غدا فمات اليوم او حلف ما كان هذا الرغيف غدا فاكله اليوم ومنها ما اذا قال ان رايت فلانا
ولم اعلمه فعلي حجة فراه معه فلم يعلم شاهما يعتق العبد عندهما ولم يحنث في الحال وعند ابي يوسف يعتق و
يحنث في الجميع ومنها حلف فروعا ما اذا قال لرجل لامرأته ان لم تقبضي اليوم صداقك فانت طالق وقال ابوها
ان وهبت صداقك وانت طالق فالحيلة في هذا حتى لا يحنث ان تصالحا بثوب فاذا مضى اليوم لم يحنث واحد

منهما اما الاب فلانها ما وهبت الصداق للزوج واما الزوج فلانها عجزت عن الهبة في آخر النهار لان الصداق
سقط عن الزوج بالصلح وكونه في الزاية في اواخر باب اليمين في الاكل والشرب قال رحمه الله لا يقضي دينه درهما دون
درهم فقضى بعضه لا يحنث حتى يقضي كله متفرقا لان شرط صفة قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض
الى دين معرف بالاضافة اليه فتناول كله فما دام عليه شيء من دينه باقيا لم يحنث لعدم قبض الكل وهو الشرط
ولو كان مقيدا باليوم بان قال لا يقضي دينه درهما دون درهم اليوم فقضى البعض في اليوم متفرقا او لم يقبض
منه شيئا حتى حنث لان شرط الحنث اخذ الكل في اليوم متفرقا ولم يوجد ولو قال ان قضيت من دينه درهما دون
درهم حنث وكذا اذا قال ان اخذت منه درهما دون درهم والفرق بينه وبين الاول ان شرط الحنث هناك قبض البعض
من الدين متفرقا وفي الاول قبض الكل نصفه التفرق ولو قبض الكل جملة ثم وجد بعضها سوقة فوجد الحنث بالبعض ما
يستبدل لان السوقة غير مقصود بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البدل فاذا قبضه وجد قبض الكل متفرقا بخلاف
ما اذا وجد بعضها زيوفا حيث لا يحنث مطلقا لانه برئ حين وجد قبض الكل والرديء ينتقض القبض فيه حتى لو رد
قال رحمه الله الا بتفريق صرف ونحوه كما لا يحنث اذا قبضه متفرقا بتفريق ضرورة ولو يقبض في وزنيتي او اكثر
ولم يتشاغل بين الوزنات بعمل غير الوزن لانه قد يتعذر قبض الكل دفعة واحدة فتقيد هذا القدر مستثنى عنها ولان هذا
القدر من التفريق لا يسمى تفريقا عادة والعادة هي المعتبرة وفيه خلاف زفر وسنبين الوجه فيه من قبل قال رحمه الله ان كان في الامانة او غيرها او
الثوب ولا يركب هن الدابة فغرمه للحال او نزل للحال وقد بينا الوجه فيه من قبل قال رحمه الله ان كان في الامانة او غيرها او
سوى فكذا لم يحنث عندهما وعند ابي يوسف اذا قال ان كان في الامانة درهم او غير مائة درهم او سوى مائة درهم فامرأته طالق لم
تطلق امرأته اذا كان ماله مائة ودرهما لان غرضه نفي ما زاد على المائة فكان شرط صفة عكس الزيادة على المائة ولانه لما
استثنى المائة صار المستثنى بجميع اجزائه خارجا عن اليمين فقال في الجامع عند هما ان كنت احلف الا خمسين درهما فلم يحلف الا
عشرة دراهم لم يحنث لانها بعض المستثنى ولو حلف زيادة على خمسين ان كان من جنس مال الزكوة حيث والا فلا الا يرى انه
لو حلف انه ليس له مال لا يحنث بملك ما ليس للتجارة ولو قال مال هو زكوة ينصرف الى مال الزكوة قال رحمه الله لا يفعل كذا توكيد
ابدا لانه نفي الفعل مطلق فيتناول فردا شائعا في جنس وفي الجنس كلها ضرورة شيوعه والا لما كان شائعا في الجنس بل في
البعض المتنوع قال رحمه الله ليفعلنه بتة او لوطئن ليفعلن كذا برء يمينه بفعله مرة لانه يتناول فعلا واحدا ولو

نكرة في موضع الاثبات فتختص والحنث اذا لم يفعله في عمره في آخر جزء من اجزاء حياته يفوت محل الفعل هذا اذا كانت مطلقة
غير موقتة وان كانت موقتة بوقت ولم يفعل فيه يحنث بمضي الوقت ان كان الاطلاق باقيا في آخر الوقت ولا يحنث ان لم يبق بان
وقع اليأس بموته او يفوت الحل لانه في الموقتة لا يحنث عليه الفعل الا في آخر الوقت فاذا مات الفاعل او فات الحل الصالح البر في
آخر الوقت فيتطلق اليمين على ما ذكرنا في مسئلة الكوز وبيناتي فيه خلاف ابي يوسف في فوت الحل **قال** رحمه الله ولو حلف لا
يسكن هذا الدار او دخل البلد تقيد بقيام ولاية لان المقصود دفع ضرره وشره بالهرب والحبس والقتل فلا يتقيد فائدة
بعد زوال سلطنته لعموم قدرته على ذلك والزوال بالموت وكذا بالعزل في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه يحنث عليه الوقوع
اليه بعد العزل لانه يقيد لاحتمال انه يولى بعد فيؤذيه او يسعى في اذيته عند اولي الامر وقولهم ليعلمه بحال دابته ليس على ظاهره
لانه لا يمكنه ان يعلمه بحال دابته في الدنيا وانما مراده كل دابة يعرفه او في بلده او دخل البلد ثم ان الحالف لو علم الدابة وهم
يعلم بحنث الا اذا مات هو او المستحلف او عزل لانه لا حنث في اليمين المطلقة بمجرد الترك بل بالياس عن الفعل وذلك مما
ذكرنا الا اذا كانت موقتة فيحنث بمضي الوقت مع الامكان والا فلا لما بينا من المعنى وعلى هذا لو حلف ليردن غريمه او
الكفيل بامر المكفول عنه لانه يخرج من البلد الا باذنه يتقيد بالخروج حال قيام اليمين والكفالة لان الاذن انما يصح ممن له
ولاية المنع وولاية المنع حال قيام وعلى هذا لو حلف لا يخرج امرأته الا باذنه تتقيد بحال قيام الزوجية بخلاف ما اذا قال
ان خرجت امرأته من الدار فعبدي حر ولم يقيد بالاذن او حلف لا يقبل فخرجت بعد ما ابانها او قبل بعد ما ابانها
حيث يحنث لانه لم يوجد فيه دلالة التقييد بحال قيام الزوجية **قال** رحمه الله ويبر بالهبة بلا قبض بخلاف البيع اي لو حلف
ان يهب عبده مثلا يبر بعقد لوجود هبته لكن ان لم يقبل الموهوب له بخلاف البيع فانه لو حلف ان يبيع فباع ولم يقبل المشتري لا
يعتقه ولا يبر في يمينه لان الهبة تمليك بلا عوض فيتم بالواهب والعقد شرط ثبوت الحكم وهو الملك وشرط الحنث الهبة لا
حكمها ولهذا يقال وهب ولم يقبل ولان غرضه حمل نفسه على اظهار السماحة والجود وهي تمليك من جانب واحد وكذلك يحصل
بنفس الهبة بخلاف البيع لانه يملك من الجانبين فلا يتم الا بهما وقال زفر لا حنث ما لم يقبل وفي رواية عنه ما لم يقبل ويقبض
لان الهبة تمليك والتملك لا يتم بلا تملك وهو العقل ولان المطلق ينصرف الى الكامل وكما لها بالعقل او بالعقل و
القبض وقد بينا ما قلنا واختلفوا في ثبوت الملك بها فقال بعضهم يثبت قبل العقل الا انه تزيد بالرد وقال آخرون
وقال بعضهم لا يثبت لانه لو ثبت لما امكنه دفعه في بعض الصور بان كان الموهوب عبدا فاراد رحم محرم من الموهوب له لانه

يعتق عليه كما ملكه ولانه لا ولاية له على غيره حتى يدخل في ملكه ونظير الهبة الصدقة والعارية والوصية والاقرار وفي
القرض روايتان عن ابي حنيفة ونظير البيع الاجارة والصرف والسلم والرهن والنكاح والخلع وحنث بالفاسد من البيع و
الهبة **قال** رحمه الله لا يشم ريحان لا حنث بشم ورد وياسمين اي لو حلف لا يشم ريحانا فشم وردا او ياسمينا لا حنث لان
الريحان اسم لبنات لا ساق له وله رائحة مستلذة عرفا وليس لها رائحة مستلذة وانما الرائحة الطيبة الزهر منها
لانها في الشرع التفاح والسفرجل الا ترى الى قوله تعالى والحب ذو العصف والريحان بعد ما ذكر الشجر بفعله والنجم والشجر
يسجدان والنجم اسم لما يقوم على ساق من النبات فدل على انه غيره وقال في الخافي الريحان اسم لماله رائحة طيبة وله ساق
لغة وعرفا وذكر في المبسوط انه لحنث بشم الآس وانما اشبهه من الرياحين **قال** رحمه الله البنفسج والورد على
الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او ورد فاشترى ورقها حنث والا فلا حنث لانها يقعان على
الورق دون الدهن في عرفنا هكذا ذكره في الخافي وفي المبسوط اشترى ورق البنفسج لا حنث ولو اشترى دهنه يحنث لان
اسم البنفسج اذا اطلق يراد به الدهن ويسمى بائعه بائع البنفسج هو بشر ايضا مشتريا للبنفسج ايضا وفي رواية الجامع الصغير
وذكر الكرخي في مختصره انه لو اشترى الورق يحنث ايضا وهذا شئ يبتنى على العرف وفي العرف اهل الكوفة بائع الورق لا
يسمى بائع البنفسج وانما يسمى به بائع الدهن فبنى الجواب في الكتاب على ذلك ثم شاهد الكرخي عرف اهل بغداد انهم يسمون
بائع الورق البنفسج ايضا فقال يحنث به وقال هكذا في ديارنا فاخذ في المبسوط ولا يقال في واحد منها صعصعة في الآخر مجازا
بل فيها صعصعة او يحنث فيها باعتبار عموم المجاز واليأس فيما يتناول الورد لا يتناول الدهن لان دهن البنفسج لا يسمى
وكذا الحناء يتناول الورق هذا اذا لم تكن له نية وقال في الخافي لحنا في عرفنا يقع على المذقوق **قال** رحمه الله حلف لا يتزوج
فزوجه فضولي واجاز بالقول حنث لان الاجازة اللاحقة كالوكالة السابقة كما انه وكله في الابتداء وبهذا يثبت الفضولي
حكم الوكيل وللمجيز حكم الموكل **قال** رحمه الله وبالفعل لانه اجاز بالفعل لا حنث وقيل يحنث كما ان الاجازة اللاحقة كالوكالة
السابقة وعن محمد رحمه الله انه لا حنث بها لان الاجازة ليست بانشاء العقد صعصعة وانما ينفذ بالرضا بحكم العقد وبه كان
يفتي بعض المشايخ والمختار الاول لان المحلوف عليه هو التزوج وهو عبارة عن العقد والعقد تختص بالقبول ولا يكون
بالفعل وانما ينفذ عليه بعض الافعال كالوطء وانشاء المهر ونحو ذلك لدلالة على الرضا بالعقد لانه حكم عقد ولان
القبول يجانس العقد فامكن الحاقه بخلاف الفعل وبخلاف ما اذا زوجه ثم حلف حنث لان الحنث بالاجازة لان الحنث

الى وقت العقد وفيه لا يحنث بما شرته هذا لا جاز اولى ولو حلف لا يزوج عبدا او امة يحنث بالتوكيل والاجارة لان ذلك مضاف اليه متوقف عوده الى ملكه وولايته وكذا الحاكم في ابنه وبنته الصغيرين لولايته عليهما ولو كانا كبيرين لا يحنث الا بالمباشرة لعدم ولايته عليهما بل موكلا لا جبني عنهما فيتعلق بحصة الفعل وهو مباشرة العقد ولو كان الحالف هو العبد او الابن فزوجه مولاه وهو كاره او ابوه وهو مجنون حيث لا يحنثان به خلافا لمكره لوجود الفعل منه حقيقة دونهما **قال** رحمه الله والوطء بالملك والاجارة كالوطء لا يدخل دارا فلان يحنث بوطء ما يسكنه بالملك والاجارة وقال الشافعي رحمه الله لا يحنث الا بالملك لان الحقيقة وهي الملك مراده فلا يبقى المجاز مرادا لاستحالة اجتماعهما مرادين بلفظ واحد ولنا ان الحمل به الى عرف فدخل ما يسكنه بأي سبب كان باجارة او اعارة او ملك باعتبار عموم المجاز ومعناه ان يكون محل الحقيقة فردا من افراد المجاز لا باعتبار الجمع بين الحقيقة والمجاز **قال** رحمه الله وحلف بانه لا مال له وله دين على مقل او وطء لا يحنث لان الدين ليس بمال وانما هو وصف في الذمة لا يتصور قبضه حقيقة ولهذا قيل الديون يقضى بامثالها على معنى ان المقبوض مضمون على القابض لانه قبضه لنفسه على وجه التملك وليس للدين على المديون مثله فالتقا الدينان فتقاصا فهذا غير مقبوض حسا وشرعا واما الحصة فظاهر واما الشيء فلانه لا حاجة الى اسقاط اعتبارا لان التعرف في الثمن قبل العبض جائز

كتاب الحدود

الحد في اللغة المنع ومنه سمي البواب حدادا لمنعه الناس عن الدخول وسمي اللفظ الجامع المانع حدا لانه يجمع معنى الشيء ويمنع دخول غيره فيه وسميت العقوبات التي لحقت حدودا لانها موانع من ارتكاب اسبابها معاودة وحدود الله محارمه لانها ممنوع عنها ومنه تلك حدود الله فلا تقربوها وحدود الله ايضا احكامه لانها تمنع عن التعدي الى ما وراءها ومنه تلك حدود الله فلا تعتدوها وفي الشرع اسم لعقوبة مقدرة تجب حقا لله خلافا لمن يقول بوجوبها لحق العبد لعدم التقدير ولان العفو لا يحتمل الاسقاط لان حق العبد وحكمه الاصلي الانزجار عما يتضرر به العباد وصيانة دار الاسلام عن الفساد ولهذا كان حقا لله لانه شرع لمصلحة تعود الى الكافة التي هي الطهرة من الذنب ليست بحكم اصلي لاقامة الجولان لتحصيل التوبة لا باقامة الحد الا ان الحد متى وقع كفى عن حق قطاع الطريق ذلك لهم جزاء لهم في الدنيا ولهم في الاخرة عذاب عظيم الا الذين تابوا من الآية وعدم المغفرة للتائب لهذا ليقام الحد على الخائف ولا طهرة له **قال** رحمه الله الحد عقوبة مقدرة لله تعالى وهذا في الشرع وقد بيناه **قال** رحمه الله الزنا وطء في قبل خال عن ملك وشبهة يعني به الزنا الموجب للحد وبشرط ان يكون الموطوءة مشتهاة والوطء مكلفا

طايعا ولو قال الزنا وطء الحلف في قبل المشتراة عار عن ملكه وشبهة عن طوع كان اتم الخ يعني بذلك وطء غير المكلف كالمجنون والصبي ووطء غير المشتراة كالصغيرة التي لا تشتهى والبهيمة والرجل لان كل ذلك لا يوجب الحد وانما كان كذلك لان الزنا اسم الفعل محظور واجبة على الاطلاق عند التقرير عن الملك وشبهة الملك ولهذا وجبه باشرعا والحد شرع لتقليل الفساد فيما يكثر وجوده وطء هؤلاء الاشخاص نادر لان من له الطباع السليمة والعقول المستقيمة تنفر عنه وانما يفعل ذلك بعض السفهاء لغلبة الشبق وذلك نادر فلا يستدعي زاجرا وهذا لان الاصل في الجزاء ان يكون في الاخرة لا في الدنيا لان دار الابتلاء والاخرة دار الجزاء لكن السفهاء لما لم ينتهوا بالنهي والوعيد في الاخرة من الشارع شرع في الدنيا بعض العقوبة لوقع فسادهم عن العالم فيما يكثر وجوده **قال** رحمه الله ويثبت بشهادة اربعة بالزنا لا بالوطء والجماع اي يثبت الزنا عند الحاكم ظاهرا بشهادة اربعة يشهدون عليه بالزنا اي بلفظ الزنا لا بلفظ الوطء والجماع لان الوصول الى العلم القطعي متعذر فاكتفى بالدليل الظاهر وهو البينة او الاقرار لان جنبا الصدق لا سيما الاقرار عاينتعلق به حد على المقر والشرائط الاربعة لعقله بما والذي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم وقال تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء وقال عليه السلام للذي قذف امرأته ايت باربعة شهداء يشهدون على صدق مقالتك ولان الزنا كبيرة يجب الستر عن عباده وفي من اشاعة الفاحشة وفي الشرائط الاربع تحقيق معنى الستر ووقوف الاربعة على هذه الفاحشة نادر والشرائط الزنا لانه سوء الدال على فعل الحرام للفظ الوطء والجماع قال الله تعالى ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة الاية والحاد المجلس شرط الصحة الشهادة بعند نا حتى لو شهد واحد فقيل لا يقبل شهادتهم عندنا وخلافا للشافعي في حد القذف وقال الشافعي يقبل كسائر الحقوق لان التفاضل في النصوص الواردة فيه فتكمل بأطلاقها ولنا قول عمر رضي الله عنه لو جاء واحد او اثنان فقد رأى بجلودهم ولان قول الواحد قبل قول غيره وقع قذفا وكذا الثاني والثالث فلا ينقلب شهادة الا بالعدد وهو حاد اذا جاء واحد بعد واحد فيقبل شهادتهم لتعذر ادائها جملة وان كان احدهم الزوج يقبل شهادته وقال الشافعي لا يقبل لان فيه تهمة ولنا انه يتعذر به لانه يعز بزنا امرأته فكان ابعد من التهمة كشهادة الولد على والد **قال** رحمه الله فسأله الامام عن ماهيته وكيفيته ومكانه وزمانه والمزكية اي سأل عن نفس الزنا وحاله وموضعه ووقته وامرأة التي زنى بها لانه عليه السلام استفسر ماعز الى ان ذكر الخاء والنون و لان

كلامهم محتمل والاحتياط فيه واجب فيجب عليه الاستفسار لزيول الاحتمال فيسأله عن ماهيته اي زنا هو وسواد خال الفرج في الفرج لانه يحتمل انهم عنوا به غير الفعل في الفرج كما قال صلى الله عليه وسلم العينان بزنيان وزناهما النظر واليدان بزنيان وزناهما البطش والرجلان بزنيان وزناهما المشي ولان من الناس يعتقد كل وطئ حرام زنا يوجب الحد وعن كيفية لا تحمل وقوع حالة الاكراه او تماس الفرجين من غير ايلاج الى الخنثى وعن زمانه ومكانه لاحتمال انه زنا في دار الحرب او البغي وفي قدم الزمان او في حال صباه او جنونه وعن المزني بها لاحتمال ان يكون امرأته او امته او يكون له شبهة لا يعرفها هو وانما الشهود كوطئ جارية الابن فيستفيض في ذلك احتياطا للدرء وهو مندوب اليه قال عليه السلام ادرءوا الحدود ما استطعتم قال رحمه الله فان بينوه وقالوا رأيناه وطئا كالميل في المكحلة وعلموا سرا وجهرا حكم بظهور الحق ووجوب الحكم به على القاضي ولو قالوا لا نعلم على قولهم زنا لا يجب الحد المشهود عليه بشبهة وكذا الشهود ايضا لا يحدون لانهم شهدوا بالزنا ولم تتفق فيه اوانما يسألون احتياطا حتى لو وصفوه بغير وصف الجدون ولم يكتف هنا بظاهر العدالة بخلاف سائر الحقوق احتياطا للدرء ويجب حتما يسأل عن الشهود كيلا يهرب ولا يجاب اخذ الكفيل عنه لان اخذ الكفيل نوع احتياط فلا يكون مشروعا فيما يبنى على الدرء فان قيل الاحتياط في الحبس اكثر فكيف يكون مشروعا قلنا حبسه ليس طريق الاحتياط بل طريق التعزير لانه صار متهما بارتكاب الفاحشة فيجب تعزيره وجب عليه السلام رجلا بالتهمة بخلاف اليمين حيث لا يحبس فيها قبل ظهور العدالة لان الحبس اقصى عقوبة فيها الا يرى انه لا يعاقبه بعد ثبوت الحق الا به فلا يجوز ان يفعله قبل الثبوت بخلاف الحدود فان فيها عقوبة اخرى اغلظ منه قال رحمه الله وباقراره اربعا في مجالسة الاربعة كلما اقر رده اي يثبت الزنا باقراره اربع مرات في اربع مجالس من مجالس المقر كلما اقر رده القاضي وقال الشافعي يكتفي لاقراره مرة لان الاقرار مظهر وليكون الاقرار كسائر الحقوق بخلاف كثرة العدد في الشهود لانه يفيد زيادة طمأنينة القلب ولنا حديث ماعز رضي الله عنه انه عليه السلام اخر اقامة الحد عليه الى ان تم اقراره اربع مرات في اربع مجالس فلو ظهر دونها ما اخر لثبوت الوجوب ولان الشهادة فيه اختصت بزيادة العدد وكذا الاقرار تعظيما لامر الزنا وتحقيقا للستر ولابد من اختلاف المجالس لما روينا ولان لاتحاد المجلس اثرا في جمع المتفرقات فيجعل كالحالة الواحدة فيه وهو قيام بالمقر فيجعل كمجلس القاضي ويرده القاضي كلما اقر فيذهب رضي يغيب عن بصره في كل مرة فيما يروى عن الى صنعه لانه عليه السلام طرد ماعزا حين فر وان رجم بحيطان المدينة فان قيل انما رده عليه السلام قبل ان تتبين له عقله لانه جاء غير مستغيث متغيرا اللون ولما استبان له عقله رجمه الا يرى انه عليه السلام قال له ابك جنون فقيل ابك جنون فقال لا فسأل عنه فقالوا ما نعلم فيه الا خيرا وبعث الى اهله هل تنكرون من عقله شيئا فقالوا لا فسأله عن احصانه فاخبره انه محصن فرجمه قلنا ليس كذلك لان حاله يدل على كمال عقله اذ هي حالة التوبة والخوف من الله تعالى جنونه وعقله عليه السلام ابك جنون تلقى منه ما يوجب الحد كما قال عليه السلام له لعلك قبلت او باشرت والسؤال عنه على سبيل الاحتياط والدليل عليه ما حاله ابو بكر الصديق له بعد ما اقر ثلث مرات انك ان اعترفت الرابعة رجمك فاعترف وهذا دليل على ان هذا العدد كان معروفا بينهم ظاهرا عندهم الا ترى الى قول ابي بردة كنا نتحدث في اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ان ماعزا فعل فيه بعد المرأة الثالثة ولم يقم بها حجة وصح ان الغامدية رجمها عليه السلام بعد ما اقرت اربع مرات ولا يقال اذا لم يجب الا باقرار من وجب ان يجب المهر لانه اقر بوطئ لا يوجب الحد فاذا وجب المهر وجب ان لا يجب الحد بعد ذلك لانا نمنع الاجتماع لانا نقول الامر موقوف فان تمت الحجة بالاقرار وجب كما قلنا في الشهادة ان البعض اذا شهد وابتوقف الامر فان تم النصاب لا يكون قذفا والا فهو قذف فكنا متوقفين في ايجاب الحد عليهم او على الزانيين ولا فرق في الاقرار بين ان يكون حرا او عبدا او في العبد خلاف زفر رحمه الله وقد عرف في موضعه وقال ابن ابي ليلى لا يعتبر اختلاف المجالس وانما يعتبر العدد فقط كما في الشهادة والحجة عليه ما بيناه وينبغي للامام ان يزجر عن الاقرار وتظهر الكراهية من ذلك ويأمر بالعودة عن مجلسه في كل مرة لانه عليه السلام فعل كذلك وقال عمر رضي الله عنه اطردوا المعترفين بالزنا قال رحمه الله وسأله اي الحاكم فان بينه حد بالاقرار اربع مرات سأله كما مر في الشهادة وسواء سأله عن الزنا ما هو وكيف هو واين زنى ومتى زنى ليزول الاحتمال على ما مر وقيل لا يسأله عن الزمان لان تقادم العهد يمنع الشهادة دون الاقرار والاصح انه يسأله لاحتمال انه زنى في صباه وهذا السؤال بعد ما نظر في حاله وعرف انه صحيح العقل كما فعل عليه السلام ولا بد من التصريح بوطئ ذكر ولا يكتفي بالكناية لانه عليه السلام قال لماعز فلعلك لمست او غمزت فهل تدري ما الزنا قال نعم وقال له انكتها لا يكني قال نعم فاذا بين ذلك وظهر زناه سأله عن الاحصان فاذا قال انه محصن سأله عن الاحصان ما هو فان وصف بشرائطه حكم برجمه ولا يعتبر اقراره عند القاضي مالم يقر عند غيره لولاية له على اقامة الحدود ولو كان اربع مرات حتى لا يقبل الشهادة عليه بذلك لانه ان كان منكرا فقد رجع وان كان مقرا لا يعتبر الشهادة مع الاقرار ولو اقر بالزنا مرتين وشهد عليه اربعة ليحد عند ابي يوسف وقال محمد لا يحد لان هذا الاقرار ليس بحجة فلا يعتد به فيكون الامتناع عن الباقي دليل الرجوع او ملحق صحيح فيه فيلتحق بالعدم شرعا فبقيت الشهادة وحدها على الحجة

فيقبل وعند ابي يوسف لا اقرار مع وجود حصنه لكنه غير معتبر شرعا فاورث الشبهة وهو يدرأ مقصدا كما اذا كانت
معتبرة شرعا قال رح الا فان رجع عن اقراره قبل الحد او في وسط حد سبيله وقال الشافعي رحمه الله لا يقبل رجوعه
باقرار فلا يبطل بعد ذلك بانكار وهذا لانه احدى الحجتين فصار شبهة به كشبهة البينة كالقصاص وحد القذف
ولنا ان الرجوع عنه يحتمل الصدق والكذب كالاقرار الاول فاورث شبهة وهو يدرأ وهذا لان كل واحد من كلاميه محتمل
فلا يمكن العمل باحدهما لعموم الاولوية فيه كما في حالة القصاص وحد القذف لان حقوق العباد وهو يكذبه والحد
حقه فلا مكذب له والى صحة الرجوع اشار عليه السلام بقوله هلا تركتموه حين اضبر يفوا رماعز قال رح والوجوب تلقينه
بلعلك قبلت او لمسلت او وطئت بشبهة اي يستحب للامام ان يلقنه الرجوع بقوله لعلك قبلتها او لمستها او وطئتها بشبهة
او بنكاح او يمكن لانه عليه السلام قال لماعز لعلك قبلت او غمزت او نظرت قال لا يا رسول الله قال الكنى قال لا تكنى قال
نعم فعند ذلك امر برجمه رواه البخاري واحمد وابو داود وقال عليه السلام في رواية انكتها كما يغيب المرود في المكحلة و
الرشا في البئر قال نعم فقال فهل تدري ما الزنا قال نعم اتيت حراما ما يأتي الرجل من امرأته حلالا الحديث قال رح والله
فان كان محصنا رجمه وقد مر حديثه عليه السلام امر برجم العامدية وماعز وكانا محصنين واضجع ماعزا لاجل الحرة و
قيل لا يضجع فعزا الحرة فرجم بالحجارة حتى مات وقيل رواه الجماعة انه عليه السلام رجم المرأة التي زنا بالعسيف وقال
عليه السلام لانيس اغد يا انيس على امرأة هذا فان اعترفت فارجمها فاعترفت فرجمها متفق عليه والجلد ثابت بالكتاب
على الجمع وان ما انزل في القرآن الشيخ والشيخة اذا زنيا فارجموهما البتة وسنأتي قوم عليكم ذلك ولولا ان الناس يقولون
عمر زاد في كتاب الله لكتبتها على حاشية المصحف وعلمه اجماع الصحابة رضي الله عنهم فوصل الينا اجماعهم بالتواتر ولا معنى
لانكار الحنابلة الرجم لانهم ينكرون القطع فيكون كفرا وعنادا قال رح والشهود به اي ببداءة الشهود بالرجم و
قال الشافعي لا يشترط برايتهم اعتبارا بالجلد ولنا ما روي عن علي رضي الله عنه انه قال حين رجم شراحة ان الرجم سنة سنها رسول الله
صلى الله عليه وسلم ولو كان شهود على حد الزنا اول من يرمي الشاهد ثم يتبع شهادة جرح ولكن اقرت فكان اول من رماها
بحجر قال الراوي ثم رمى الناس وان فيهم ولان الشاهد بمباشرة الشهادة ثم يستعظم المباشرة فيابى او يرجع فكان في بدايته
احتمال للدرء بخلاف الجلد فان كل جزء الحي فيخاف ان يقع مهلكا او متلفا بعضو وهو غير مستحق ولا كذلك الرجم لان
الاتلاف فيه متعين قال رح فان ابو اسقط اي ان الشهود من البداية لسقط الحد لانه دلالة الرجوع وكذلك اذا امتنع

واحد منهم او جنوا او فسقوا او قذفوا فحدوا او احدهم لو عمي او خرس او ارتد والعياذ بالله فكالان الفار على الحد
قبل الاستيفاء كما لو وجود في الابتداء وكذا اذا غابا او بعضهم او ماتوا او بعضهم لما ذكرنا وهذا عندنا في صعبة
وتحمل الرواية التي عن ابي يوسف وروي عنه انهم اذا امتنعوا او ماتوا او غابوا يرجم الامام ثم الناس وان كان
الشهود مرضى لا يستطيعون ان يرموا او مقطوع الايدي لم يحضروهم خلافا لما اذا قطعت ايديهم بعد الشهادة وذكره
في النهاية قال رح الامام الحاكم ما رويناه من اثر علي رضي الله عنه ويعتمدون بذلك متعلقا الا من كان منهم ذا رحم محرم
منه فانه لا يقصد متعلم لان بغيره كفاية وروي ان صفية استاذن رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل ابيه وكان كافرا فمنعه
منه من ذلك وقال لعله يكفيك غيرك ولانه ما امر برجمه الرجم فلا يجوز القطع من غير حاجة قال رح ويبدأ الامام لو
حضر الناس لما روينا ان كان الزاني محصنا رجمه ولو حضر الناس ثم ان شهود ارتطم رضي الله عنه ورجمه رسول الله عليه السلام العامدية بحصاة مثل الكحة
ثم قال للناس ارموا وكانت اقرت بالزنا ويغسل ويكفن ويصلى عليه لقوله عليه السلام حين سئل عن غسل ماعز وتكفينه و
على الصلوة عليه اصنعوا به كما تصنعوا بموتاكم فلئن تاب توبة لو قسمت على اهل الحجاز لوسعتهم ولقد رأيته ينغمس في
انهار الجنة ولانه قتل بحق فلا يسقط به الغسل كالقتل بقصاص بخلاف الشهيد وصلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على العا
مدية بعد ما رجمت ولكنها اقرت وقال عليه السلام والذي نفسي بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له رواه مسلم وابو د
قال رح والوغير محصن جلد مائة اي لو كان الزاني غير محصن جلد مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد
منهما مائة جلدة والخطاب للائمة لان اجتماع الامة متعذر فتعين الامام لقيامهم مقامهم وهي عامة في المحصن وغيره الا انا
نسخنا في حق المحصن بما ذكرنا فتبقيت معمولا بها في حق غيره وقدمت الزانية بالذكر لان الحادثة في هذه الجناية اذ لو لم تطاوعه
ولم تمكنه لم يطمع ولم تمكن اولان الفاحشة من النساء اكثر لغلبة شهوتهن وقلة دينهن وعدم ضبطهن للمروءة قال رح الله
ونصف للعبد اي نصف ما ذكر للعبد لقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب
والمراد به الجلد لان الرجم لا يتنصف فتعين الجلد لذلك او لعدم الاحصان لقوله شرط وهو الحرية فاذا ثبت التنصيف
في الاماء لكمال الرق المنافي للكرامات والعقوبات ثبت في العبيد بدلالة النص الوارد في احد المثلين يكون وارد
في المثل الاخر او نقول دخل العبيد في اللفظ وانث للتغليب ومثل قوله عليه السلام في خمس من الابل السايمة شاة ولفظ
خمس بلا تاء يتناول الاناث ودخل الذكور فيها بدلالة النص او دخل في اللفظ وانث للتغليب ومثل يغلب الذكور

مذهب ابي يوسف الامام رح

واحد

عادة كما في قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة وان كنتم جنبا وغيره قال رحمه الله بسوط لائمة متوسط
اي يضرب بسوط لا عقدة له ضربا متوسطا وفي الزيادة على عدية وذنبه وطرفه لان كل ضربة بانفرادها تسمى ضربة وعن علي رضي الله
عنه ان كسر ثمرة ولوم يكسر الثمرة بعد كل ضربة بضربتين كما روي ان عليا رضي الله عنه ضرب الوليد بسوط له طرفان وفرق
ذنبان اربعين جلدة فلما ماتت الضربة بضربتين والضرب بكسر عقدة وغيره الموم لا يفيد والواجب التاديب دون الاهلاك
قال رحمه الله ونزع ثيابه يعني غير الازار لانه نزع كسوة العورة والمقصود من ضربه ايصال الالم اليه لا يسا هذا الحد لانه
مبني على الستر والتجريد فيه ابلغ وقد صح ان عليا رضي الله عنه كان يامر بالتجريد في الحدود قال رحمه الله وفرق على بدنه
اي فرق الضرب على اعضائه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف والجلاد زاجر اولين يتكلف ولانه تال اللذة في كل
عضو فيقطع خطوة من الضرب ولهذا يرجم اذا كان محصنا قال رحمه الله الا راسه ووجهه وفرجه لقوله عليه السلام للجلاد
اتق الوجه والمذاكير ولان الضرب على الفرج متلف وعلى الراس سبب لزوال الحواس كالسمع والبصر والشم والفهم وكذا
على الوجه وموجع الحياء ايضا فلا يؤمن ذهابها فيكون اهلاكا من وجه فلا شرع وقال ابو يوسف اضرب الراس سوطا
لقوله ابي بكر رضي الله عنه للجلاد اضرب الراس فان فيه شيطانا قلنا قال ذلك في مستحق القتل لانه كان من دعاة اهل الخرب
محلوقا فكان سوطا واحدا فلا يضرب ذلك الموضع واجبر ان فيه شيطانا وقال عمر للجلاد اياك ان تضرب الراس والفرج وقال
بعض مشايخنا لا يضرب الصدر والبطن لانه مقتل لا لراس وعن ابي يوسف مثله وقال الشافعي رحمه الله يخفف الظهر لضرب لقوله
عليه السلام شهود كل اوصاف ظهرك قلنا ليس فيه تخويف غيره من الاعضاء قال رحمه الله ويضرب الرجل قائما في الحدود
غير محدود لقوله على رضي الله عنه يضرب الرجل في الحد وقياما والمراة قعودا ولان مبنى الحدود على الستر قال رحمه الله
وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين والقيام ابلغ فيه والمحدود هو الملقى في الارض كما يفعل اليوم وقيل ان يحد في
قميص قوق راسه وقيل ان يمد السوط على جسده عند الضرب فيخرج عليه وكل ذلك لا يفعل لانه زيادة على المستحق قال
رحمه الله ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو لان المراة لا تنزع عن ثيابها الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والعرف و
الحشو يمنعان وصول الالم الى الجلد والمقصود حاصل بدونها فلا حاجة اليها فينزع عن الفصل الالم الى البدن قال رحمه الله
وتضرب جالسة محاربون من محل حارس الله عنه ولانها عورة فلو ضربت قائمة فلا يؤمن كشف عورتها قال رحمه الله وتحفر لها
في الرجم لانه اليق بالمراة لان الرجل لقول ابي سعيد قوله حاضر ناطاهر ولا اوثقناه الحديث وقال عبد الله بن بريدة عن

ابيه صف للعامرية الى صدرها وانا مسلم واحد وابو داود ولان ربما يضطرب فاذا اصابتها الحجارة فتبدد واعضاؤها
وهي كل عورة فكان الحفر استرا لها بخلاف الرجل ولا يأس بترك الحفر لها لان عليه السلام لم يأمر بذلك والربط والامساك غير مشروع
في الرجم قال رحمه الله ولا يحد عبد الا باذن امامه اي المولى لا يحده الا اذا فوض الامام اليه وقال الشافعي له ان يقيم عليه الحد
الذي هو خالص حق الله تعالى اذا عاين السبب او علمه اذا كان المولى ممن يملك الحد بتولية الامام بان كان بالغا عاقلا حرا وان
ثبت بالبينة فله فيه قولان وفي حد القذف والقصاص له وجهان وان كان المولى مكاتبا او ذميا او امرأة فليس له ان يقيم الحد
على مملوكه لقوله عليه السلام اذا زنت امة احدكم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم ان زنت فليجلدها الحد ولا
يثرب عليها ثم ان زنت الثالثة فليبيعها ولو بحبل من شعر متفق عليه ولان له ولاية مطلقة فيملك اقامة ما اوجب عليه الامام
بل اولى لان ولايته عليه فوق ولاية الامام حتى يملك فيه من التصرفات ما لا يملكه الامام الا ترى ان المولى هو الذي يزوج دون
المولى بالقرابة لان ولاية الملك فوقها وولاية القرابة فوق ولاية السلطنة لان السلطان لا يزوج الا بعد فقد القريب
فلما جعلت ولاية الملك فوق ولاية القرابة دل انها فوق ولاية السلطنة ضرورة ولهذا يملك بعزيره كما يملكه الامام والحد لما
التعزير لان لهما عقوبة شرعت للزجر ولما روي عن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا اربعة الى الولاة الحدود
والضرائب والجنايات والنبي عن عليه ولان الحد حق الله تعالى اذا المقصود من شرعه افناة العالم عن الفساد ولهذا
لا يسقط باسقاط العباد فيكون الولاية مستفادة بالنيابة من الله تعالى والامام سواء معين لها في استيفاء حقوق الله تعالى
فاما المولى فولاية الملك لا يصلح ان يكون نائبا لله تعالى الا ترى ان المراة لا يصلح لذلك وان كانت مالكة وكذا الذمي والمكاتب
بخلاف التعزير لانه حق العبد وهو اهلك والمقصود من التاديب والتثقيف وله ان يملكه عليه وان كان صغيرا غير مخاطب شرعا وهو
كتاديب الزوجة ويقبل فيه الشهادة على الشهادة والشهادة النساء مع الرجال ويجري فيه العفو والتقدم في ولاية الاتلاف لا يدان
تقدم في ولاية الحدود لان التقدم عليه فيه ليس له ولاية اقامة الحدود ولان الحدود انما تجب باعتبار الاداء
المولى يملكه لانه لا يخلو اما ان اضيافه عند فصار كالحر في حقه ولهذا يصح اقراره بالحدود دون الاموال واما اذا زنى السيد
بالمرافعة الى الحكام لا بالمباشرة بغير اذن الامام وهو كما يقال قتل الامير فلانا ونادى الامير في الناس والمباشرة للقتل
والنداء غيره واما نسبته اليه بالتسبيب بالامر بذلك وهذا الذي هو الظاهر لانه عليه السلام خاطب المولى كلهم بذلك وكلهم لا يملكون
المباشرة بالاجماع او يكون ذلك ادنى منه عليه السلام للمولى ان يقيم الحدود عليهم وعندنا يجوز اقامته للمولى باذن الامام

قال رحمه الله واحصان الرجم الحرية والتكليف والاسلام والوطئ بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان العقل والبلوغ وهذه
الشرائط سبعة الحرية والعقل والبلوغ والاسلام والتزوج نكاحا صحيحا والوصول بالنكاح الصحيح وكونها محصنين حاله
الوصول اما العقل والبلوغ فبهما شرط لاهلية العقوبات كلها لان المجنون والصبي ليسا بمكلفين واما الحرية فلان الاحصان
تطلق عليها قال الله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اى الحرائر وقال الله ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح
المحصنات اى الحرائر ولانها ممكنة من النكاح الصحيح المغني عن الزنا واما الاسلام فلقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن و
لانه يتمكن به من ظلم المسلم اذ الكافرة لا حصنة ويمكنه من اعتقاد الحرية او يوكس وعن ابي يوسف انه ليس بشرط وبه قال الشافعي
لانه عليه السلام رجم يهوديين فلنا كان ذلك لحكم التوراة قبل انه الجلوة اول ما دخل عليه السلام المدينة وصار منسوخا بها
ثم نسخ الجلوة صار المحصن والكافرون محصن كما روينا واما التزوج بنكاح صحيح فلان الاحصان يطلق عليه قال الله تعالى و
المحصنات من النساء اى المنكوحات وقال الله تعالى فاذا احصن اى تزوجن ولا يمكنه من الوطئ الحلال واما الوصول فلقوله
عليه السلام الثيب بالثيب الحديث والثيابة لا يكون بغير دخول ولانه باصابة الحلال يتكمل شهوته ويشبع فيستغني به عن الزنا والبغي
ايلاج الحشفة بحيث يجب عليه الغسل ولا يشترط الانزال واما احصانها حال الوصول فلان هذه النعمة بتكامل اذ الطبع ينفر
عن مجة الجفوة وقد جاء رغبت في الصغيرة لقلة رغبتها فيه وفي المملوكة حذرا عن رق الولد والايتلاف مع الاختلاف في الدين
وفي الكافرة خلاف ابي يوسف وعنه انه لا يشترط الاحصان عند الوصول والحجة عليه ما بيناه وقوله عليه السلام لا يحصن المسلم
اليهودية ولا النصرانية ولا الحد الامة ولا الحرة العبد وهذا الاشارة من اعظم النعم وكذا اذا جر عن الزنا والجناية عند
توفر النعمة ووجود المانع اغلظ وافحش فيناط به غاية العقوبة ولهذا عد الله نساء النبي بضعف ما عد به غيرهن وعاتب
الانبياء عليهم السلام بترك الاولى اخذا بغيرهم لزيادة النعمة عليهم بخلاف العلم والشرف لان الشرع لم يرد باعتبارها ونصيب
الشرع بالرأي ممتنع ويزول الاحصان بعود ثوبة بالجنون والعته يعود محصنا اذا افاق وعند ابي يوسف لا يعود حتى يدخل
بالمرأة بعد الافاقة قال رحمه الله ولا يجمع بين جلد ورجم يعني في الحصن ولا بين جلد ونفي يعني في البكر اما الاول فلانه عليه السلام
لم يجمع بينهما على المحصن وعند اصحاب الظواهر يجلد ثم يرجم لقوله عليه السلام خذوا عني فقد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر
جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم رواه الجماعة الا البخاري والنسائي وعنه عليه السلام جمع بينهما في رجل وعن
الشعبي انه علياً جلد شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة وقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله عليه

رواه البخاري واحمد ولنا انه عليه السلام لم يجمع بينهما في ماعز ولا في الغامدية ولا في المرأة التي زنا بها العسيف بل
رجمهم من غير جلد ولو كان الجمع حسنا لما تركه ولانه لا تداخل في الحدود لان الحد شرع زاجرا وزجرا جلد لا يأتي مع
هلاكه وزجر غيره يحصل بالرجم لكونه ابلغ العقوبات فاذا عرف عن التداخل فلا يشرع ولهذا لو تكرر من شخص ما يوجب
الحد يكتفى بحد واحد لعموم التداخل لان المقصود وهو زجر غيره يحصل بالاول وما رووه معناه الثيب
بالثيب جلد مائة والرجم لان الواو لا توجب الجمع او قال الله تعالى جاعل الملائكة رسلا اولي اجنحة مثنى وثلث ورباع اي اولي اجنحة
مثنى او ثلاث او رباع فيكون معنى الحديث الثيب بالثيب الرجم ان كانا محصنين او جلد مائة ان لم يكونا محصنين وهذا مع
مستقيم لا اشكال فيه فان لا ثبت لا يوجم فيكون بيانا من عليه السلام على الحكمي في الثيب على ان هذا الحديث منسوخ عاما
بين وجه نسخ من قريب ان شاء الله تعالى واما الذي جمع فيه عليه السلام بينهما فانما جلد اول مرة ظنا منه انه غير محصنين ثم
لما عرفه انه محصن رجمه فان جابرا رحمه الله قال ان رجلا زنا بامرأة فامر به النبي عليه السلام فجلد الحد ثم اخبر انه محصن
فامر به فرجم رواه ابو داود وفعل علي رضي الله عنه محمول على ذلك وتأخير الرجم الى يوم الجمعة دليل عليه لان تأخير الحد بعذر
جوبه لا يجوز وعرف احد الحدين بالكتاب والآخر بالسنة فلهذا قال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلى الله
عليه وسلم لان الجمع مشروع في احدهما الثاني ولو عدم الجمع بين الحد والنفي في البكر فذهبنا وقال الشافعي يجمع بينهما
جلدا لما روينا من قوله عليه السلام البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة وقال عليه السلام في العسيف على جلد مائة وتغريب
عام والخلفاء الراشدون كانوا يغربون ويقربون ولان الزنا يشتاق الى المجانسة والموانسة فيفرق ويغرب حسما لمادته
الا ترى ان السارق لما كان تمكنه من السرقة بالمشي والبطش صار حده قطع آلة المشي والبطش حسما لمادته ولنا قوله تعالى
الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة جعل الجلد كل الموجب نظرا الى الجواب بالفاء لان الفاء للتعقيب والجزاء
ما يكون كفاية لان من جزأ بالمعنى اي كفى والى كونه كفاية ذكر فيكون كل الموجب اذ هو صفة الحاجة الى البيان فلو وجب
التغريب لكان الجلد بعض الموجب فيكون شيئا وهو لا يجوز لا بمثله ولان في التغريب تقويتا لها على الزنا لانها اذا بانت
عن الشاهد والاقارب ارتفع الحياء واذا تولت في الزنا طاب والخانات اصبرا انقطاع مواد المعاش الى
احد الزناة مكسبة بانقطاع الاستحياء من المعارف وهو اقبح وجوه الزنا لانه يقع جهرا لكونه ناشيا عن وقاحة ومع
العشائر ان وقع يقع خفية ومكتوما لكونه ناشيا عن استحيا ولهذا قال عليه رضوان الله عنه كفى بالنفي فتنة وعمر

نفى شخصا فارتد ولحق بدار الحرب فحلف ان لا ينفى بعده ابدا وبمن يعرف ان يغيم كان بطريق السياحة و
التعزب لا بطريق الحد لان مثل هذا لا يحلف ان لا يقيم الحد وعندنا يجوز ان يفعله ان رأى فيه مصلحة ولا يختص ذلك
بالزنا لانه روى انه عليه السلام نفى المخنث وعمر نفى نصر بن الحجاج وكان غلاما صبيحا يفتتن به النساء والجمال لا يوجب
النفى ولكن فعل ذلك لمصلحة رآها فان الغلام قال له ما ذنبي يا امير المؤمنين فقال لا ذنب لك وانما الذنب
لحسنك لا اظهره الله على الحجة عندك فقاه والحق بالروم فحلف ان لا ينفى احدا بعده ابدا ولان نفى المرأة لا يمكن شرعا
لان سفرها بغير محرم حرام ولا ذنب للمحرم حتى ينفى معها ولا يمكن التعريب على المهاجرة من دار الحرب لانها لا يقصد سفرا
وانما تطلب الخلاص حتى لو وصلت الى حيث المسلمين ولهم منعة لا يجوز لها ان تخرج من عندهم وتسافر وكذا في الامة
في حق المولى لحذمة معدوم على حق الشرع فلا يمكن ان يفصل بينها وبين مولاها وكذا العبد وما رواه منسوخ كشطر
وموقفه عليه السلام الشيب بالشيب جلد مائة والرجم فانه لا يجمع بين الجلد والرجم على المحصن بالاجماع وبيان نسخه
ان حد الزنا كان في الابتداء بالايذاء باللسان كما قال الله تعالى فآذوهما ثم نسخ بالحبس في البيوت بقوله تعالى فامسكوهن
في البيوت حتى يتوفاهن الموت او يجعل الله لهن سبيلا ثم نسخ الحبس بقوله عليه السلام خذوا عني قد جعل الله
لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم فكان هذا قبل نزول سورة النور
بدليل قوله عليه السلام خذوا عني ولو كان بعد نزولها فقال خذوا عني الم ثم نسخ بقوله تعالى فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة فكان الجلد حدا كاملا ثم نسخ في حق المحصن بالرجم فبقي في حق غير المحصن معمولا به فاستقر الحكم على الجلد
فقط في غير المحصن وعلى الرجم فقط في حق المحصن قال رحمه الله ولو غرب بما يرى صح اي لو غرب الامام الجاني بما يرى من
التغريب جاز لما ذكرنا وقال في الزيادات المراد بالتغريب الحبس قال الشاعر وحبسي يكي امسي بالمدينة وحلفاني وقيارا لتغريب
الى المحبوس وهو احصن واسكن للفتنة من نفيه الى اقليم آخر لانه بالنفي يعود مفسدا الى كان ولهذا كان الحبس حدا في
ابتداء الاسلام دون النفي وعلى النفي المذكور في قطاع الطريق عليه قال رحمه الله والمريض يرجم ولا يجلد حتى يبرأ
اي اذا زنا المريض وكان محصنا يرجم لان الرجم متلف فلا يمتنع بسبب المريض فان كان غير محصن لا يجلد حتى يبرأ
كيلا يفضي الى التلف والجلد شرع زاجرا لا متلفا ولهذا لا يقام الحد في شدة الحر ولا في شدة البرد وان كان الزاني
ضعيف الخلقة بحيث لا يرجى برؤه خيف عليه الهلاك اذا ضرب بجلد جلدا خفيفا مقدار ما يتحمله ما روي ان رجلا اعترف

زنى فجلده بكرا بكل سعذين عبادة لرسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ذلك الرجل مسلما فقال عليه السلام اضربوه حده فقالوا
يا رسول الله انه ضعيف مما يحسب لو ضربناه مائة قتلناه فقال عليه السلام خذوا عثكالا فيه مائة شمراخ ثم اضربوه ضربة
واحدة قال مغلوا رواه احمد وابن ماجة وفي رواه ابو داود ولو حملناه اليكم لتفسخت عظامه وحاسوا الا جلد على عظم
قال رحمه الله والحامل لا تحد حتى تلد وتخرج من نفاسها لو كان حدها الجلد اي لو كانت الزانية حاملا لا يحد حتى تلد لانه يخاف الهلاك
على الولد ولو حرة الا كي وان كان من الزنا لعدم الجناية عنه وقد روي ان امرأة من غامد جاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم
فقالت طهرني فقال ويحك ارجعي فاستغفري الله وتوبي اليه فقالت اراك تريد ان تردني كما رددت ماعز بن مالك فقال
وما ذاك قالت انها حبلى من الزنا قال انت نعم فقال لها حتى تضعي ما في بطنك قال فكفلها رجل من الانصار حتى وضعت
قال فاتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال وضعت الغامدية فقال اذا لا نرجمها وندع ولدها صغيرا ليس له من يرضعه فقام رجل
من الانصار فقال الي رضاعه قال فرجمها رواه مسلم والدارقطني قال وهذا حديث صحيح وحتى تلد ان ثبت زناها بالبينة
وان كان بالاقرار تعتبر لا تحبس ولو كان حدها الجلد حتى تخرج من نفاسها لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال ان امة لرسول الله
صلى الله عليه وسلم زنت فامرني ان اجلدها فاتيتها فاذا هي حديثة عهد بنفاس فخشيت ان اجلدها ان اقتلها فذكرت للنبي
عليه السلام فقال احسنت اتركها حتى تماثل رواه مسلم واحمد وابو داود والترمذي وصححه ولان النفاس نوع مرض فينتظر
البرء على ما بيناه بخلاف الرجم لان التأخير لاجل الولد وقد انفصل وعن ابي حنيفة ان الرجم يؤخر الى ان يستغني ولدها عنها اذا لم يكن
لها من يقوم بتربيته لما روي عن عبد الله بن بريدة قال جاءت الغامدية فقالت يا رسول الله اني قد زنيت فطهرني وانه رد ها
فلما كان الغد قالت يا رسول الله لم تردني لعلك ترددني كما رددت ماعزا فوالله اني لحبلى قال اما لا فاذهبي حتى تلدي فلما
ولدته اتته بالصبي في خرقة قالت هذا قد ولدته قال اذهبي فارضعيه حتى تفطميه فلما فطمته اتته بالصبي في يده كسرة خبز فقالت
هذا يا نبي الله قد فطمته وقد اكل الطعام فدفع الصبي الى رجل من المسلمين ثم امر بها فحفر لها الى صدرها وامر الناس فرجموها
فيقبل خالد بحجر فرمى رأسها فنضح الدم على وجه خالد فسبها فسمع النبي صلى الله عليه وسلم سبه اياها فقال مهلا يا خالد فوالذي نفسي
بيده لقد تابت توبة لو تابها صاحب مكس لغفر له ثم امر بها فصلى عليها ودفنت رواه مسلم واحمد وابو داود والتوفيق بين
الحديثين انه يحتمل ان يكون امرأتان من غامد فارجم احداهما الى ان تضع ولدها دون الاخرى ويحتمل ان يكون احداهما من
غامد والاخرى من قبيلة اخرى فغلط الراوي في الرواية

باب الوطء الذي يوجب الحد والذي لا يوجبه

الوطي الموجب للحد سواء وهو عند اهل اللغة وفي الشرع وطي الرجل امكنه او قبل المشتراة في غير الملك وشبهة عن طوع
وقد بيناه في اول الكتاب وانما شرط ذلك لوجوب الحد لان الزنى فعل حرام والحرمة على الاطلاق تثبت عند التعرى عن الملك وشبهة
يؤيده قوله عليه السلام ادرؤا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فان كان لهن مخرج فخلوا سبيلها فان الامام ان يخطئ في العفو
خير من ان يخطئ في العقوبة رواه الترمذي من حديث عائشة وذكر انه حديث موقوف وان الوقف اصح وعندنا لا يؤخذ لك
اذ اصح الوقف لا صلة فيما لا يدرك بالرأي فان الموقوف فيه محمول على السماع للامام كما نوا يرفعونه تارة ويقفون باخرى وقال عليه
السلام ادفعوا الحدود ما وجدتم له مدفعا ثم الشبهة ثلثة انواع شبهة في الفعل وشبهة في المحل وشبهة في العقد
عاجلا جاء فالاول نحو شبهة الاشتباه وهو ان يظن غير الدليل دليلا ليتحقق فيه ما اشتبه عليه فقولنا ان المحل خال عن
الملك والحق فلان زنا صعبة غير انه سقط الحد لمعنى راجع الى الدعوى والمهر الوجائب بهو لا يثبت شبهة وان ادعاه والثاني
الاخر ان الشبهة في كل واحد منهما حكمية فيثبت مطلق لان الشبهة فيه لدليل قايم به يقتضي الحل ولما امتنع من افادته لمانع
عاجلا تفاصيله قال رحمه الله لاصل شبهة المحل وان ظن حرمة كوطي امة ولده وولد ولد وعقل الكنايات اي لا
تجب الحد بشبهة وجدت في المحل وان علم حرمته لان الشبهة اذا كانت في الموطوء تثبت فيها الملك من وجه فلم يبق معه اسم الزنى
فامتنع الحد المتفاوت بوجود كل وهذا لان الدليل المثبت للمحل قايم وان تخلف عن اثباته حقيقة مانع فاورث شبهة فلهذا يسقط هذا
النوع شبهة في المحل لانه نشأت عن دليل موجب للحل في المحل بيانه ان قوله عليه السلام انت ومالك لابيك يقتضي الملك لان اللام فيه
للملك وكذا امة ولد الولد والمعتدة التي طلقها بالكنايات فيما اختلف الصحابة فمن مذهب عمر رضي الله عنه انها رجعية فاورثت
شبهة وان كان الخبر قول عمر رضي الله عنه ولهذه المسائل اخوات منها الجارية المبيعة في حق البايع قبل التسليم لانها في ضمانه و
بين ويعود الملك بالهلاك قبل التسليم وكان مسلطا على الوطي بالملك واليد وقد بقيت اليد فيبقى الشبهة وكذا في البيع من
الفاسد قبل القبض وبعد لانه يثبت له حق الملك فيها وكذا اذا كان بشرط الخيار ومنها جارية مكاتبة او عبد اما دخل وعليه
دين يحيط بما في رقبته لان له حقا في كسب عبده فكان شبهة في حقه ومنها الجارية المهورة قبل التسليم في حق الزوج لما ذكرنا
من المنع في البيعة ومنها الجارية المشتركة بينه وبين غيره لان ملكه في البعض ثابت صيغة فيكون الشبهة فيما اظهر ومنها المبيعة
عليه في احق المرتهن في رواية كتاب الرهن لان الاستيفاء الذي يقع لها عند الهلاك وقع انعقاد سبب الملك في الحال فصار
كالمشتراة بشرط الخيار للبايع قال رحمه الله وشبهة الفعل ان ظن حل فعل من الثلاث وامة ابويه وزوجته وسيده اي يسقط

الحد لاجل الشبهة في الفعل ان ظن حل وطيها حلال له ويسمى هذا النوع من الشبهة شبهة في الفعل لان الملك والحق غير ثابت
في هذه الاشياء الثلاثة ذكره هنا لان حرمة المطلقة ثلثا مقطوع به فلم يبق له فيها ملك ولا حق غير انه بقي فيها بعض الاحكام كالنفقة والسكنى
والمنع من الخروج وثبوت النسب وحرمة اختها واربع سواها وعدم قبول شهادة كل واحد منهما لصاحبه فحصل الاشتباه بالملك فاورث
شبهة ان ظن حله لانه في موضع الاشتباه فيعذر ولا فرق في ذلك بين ان يوقع الثلث جملة او متفرقا ولا اعتبار بخلاف من
انكر وقوع الجملة لكونه مخالفا للمقطوع وكذا الاملاك بتباينه بينه وبين ابويه وكذا بينه وبين زوجته فلا ملك له ولا حق في مالهم
وكذا العبد في مال مولاه غير ان البضعة يجري بينهم في الاستيفاء بالاموال والرضا بذلك عادة ويجوز الانتفاع بماله شرعا
فاذا ظن الوطي من هذا القبيل يعذر لان وطي الجواري من قبيل الاستخدام فشبهته على الحال والاشتباه في محله معذور فيه ولهذا
ما كل ايضا اخوات هذه المطلقة مع حل لان حرمتها ثابتة بالاجماع فصارت كالمطلقة ثلثا ومنها ام الولد اذا اعتقها
مولاها لثبوت حرمتها بالاجماع ويثبت الشبهة عند الاشتباه لبقاء اثر الفراش وهي العدة ومنها الجارية المرهونة في حق
المرتهن في رواية قال في كتاب الحدود وهو المختار لان الاستيفاء من عين لا يتصور وانما يتصور من معناها فلم يكن الوطي
حاصلا في محل الاستيفاء وهذا لان الرهن لا يفيد ملك العين حقيقة ولهذا لو مات العبد المرهون يكون كفنه على الراهن
على ما عرف في موضعه والوطي يصادف العين ولئن افاد ملك العين لا يتصور ان يفيد ملك المتعة كما لا يبقى مستوفيا لها
بعد الهلاك وفي ذلك الوقت لا يتصور ملك المتعة فيها فصارت كالجارية المستأجرة للخدمة وكجارية الميت في حق الغريم
بخلاف المشتراة بشرط الخيار للبايع لان الملك فيها يثبت صيغة فحال قيامها عند نفوذ البيع وذلك سبب ملك المتعة فان
قيل مفاد هذا وجوب ان يجب الحد على المرتهن مطلقا اشتبه عليه او لم يشتبه كما في الجارية المستأجرة للخدمة وكجارية الميت
في حق الغريم قلنا الاستيفاء سبب لملك المال في الجملة وملك المال سبب لملك المتعة في الجملة فحصل الاشتباه بخلاف المستأجرة
وجارية الميت لان الاجارة لا يفيد المتعة بحال والغريم لا يملك عين التركة وانما يستوفي حقه من الثمن ولو ملك العين او تعلق
حقه بالماجاز بيعها بالاباذنه كالورثة ثم كما يسقط الحد عنها بدعوى الخل يسقط عنها بدعوى الجارية وعن ابي حنيفة ان لا يسقط
عنه لانه لا يتم فسقوط عن البيع لا يوجب السقوط عن الاصل كالبايع اذا وطئ بصيبة وانظاهر الاول لان سقوط الحد عن
الجارية باعتبار الشبهة فيتعدى اليه لان الفعل واحد بخلاف الصبية لان عدم الوجوب عليها باعتبار عدم الاهلية فلا يمكن
تعدية اليه فاقتصر عليها قال رحمه الله والنسب يثبت في الاولى فقط اي يثبت النسب ان ادعاه في الشبهة الاولى وهي الشبهة

في الحل ولا يثبت في النوع الثاني وهو الشبهة في الفعل او في من اعاره لان النسب يعتد بقيام الملك او الحق في المحل
لانه لا يثبت بدون الفراش والفراش او شبهة توجد بأحدهما في النوع الاول وجدا معا فلم يتحقق زنا وهم يتحقق في
الثاني فيختص زنا وانما يسقط الحد لمعنى راجع اليه وهو الشبهة الامر عليه والحل خال عن الملك وعن الحق ولهذا يجب عليه الحد
اذا لم يدع الاشتباه بخلاف النوع الاول على ما بينا **قال** رحمه الله وحد بوطء امة اخيه وعمه وامرأة وجدت في فراشه
يعني وان ظن انها تحل له لانه لا يسقط في مال هو لا عادة فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وكذا في سائر المحارم سوى الولاد بخلاف
المرقة منهم حيث لا يقطع بها حدين لان حد السرقة يجب بعتبك الحرز وهم يوجد الحرز في حقه لان المحارم بعضهم يدخل على
بعض بغير استيذان ولا حشمة لوجود الاذن بالدخول عادة فيتمكن به الخلل واما هنا يجب الحد بالوطء وقد وجد ويدرأ
بالحل او بالشبهة وهم يوجد وينبني لكل هذا المعنى في السلف فانه اذا سرقة من المضيف لا يقطع بين وان زنا بجارية
او في بيته بل في بيت نفسه بحد لما قلنا وهو المراد بقوله وامرأة وجدت في فراشه الى محل الوطء امرأة اجنبية وجدت
في فراشه وان قال ظننت انها امرأتي لانه بعد طول الصحبة لا يشتبه على امرأته وقد تنام في فراشها غير ما من المحارم و
المحارف والمجنون فلم يستند الظن الى دليل فلا يعتبر وكذا اذا كان اعمى لان الاعمى لا يخفى عليه بعد طول الصحبة بصوتها
بالحس والنفس والرائحة والصوت غالبا فصار كما يعذر بترك التحفظ عنها الا اذا ادعاها فاجابته اجنبية فقالت
انا امرأتك فوطئها فانه لا حد عليه لان هذا استدلال بدليل شرعي وهو الاخبار وكذا لو قالت انا فلانة بنت فلان امرأتك
فهرا لا يحد لما قلنا ولو جاءت بولد يثبت نسبه منه نذكر من قريب في المخوفة وان جابته ولم تقل انا امرأتك
امرأتك ولا انا فلانة يحد لعدم ما يوجب السقوط ولو اكرهها يجب عليه الحد دون المهر ولا يجب عليه المهر عندنا خلافا
للشافعي وهو نظير الاختلاف في ضمان المكرهة للمسروق مع القطع **قال** رحمه الله لا بأجنبية زفت وقيل هي زوجتك
حيث لا يجب عليه الحد بوطء اجنبية زفت اليه وقيل لها هي زوجتك فيما اذا تزوج امرأة ولم يدخل بها بعد
لانه اعتمد دليلا شرعيا في موضع الاشتباه وهو الاخبار فيطلق له العمل اذ الخبر يحتمل زوجة وغيرها في اول
الوهلة ولا دليل يستدل على هذا ولهذا قلنا يثبت نسبه وان كانت شبهة الاشتباه لعدم الملك وشبهة
لان الشارع جعل الاخبار بالملك كالملك المحقق دفعا للضرر والغرور عنه في الحالة التي اشرنا اليها استحقت بعدما وطئها
والمستولدة ولا يحد قاذفه لانه وطء حرام في غير الملك فيسقط به احصانه وعن ابي يوسف انه لا يسقط احصانه لان

هذا الوطء حلال له ظاهرا والحكم يبنى على الظاهر قلنا ليس له فيها ملك ولا شبهة فكان زنا حقيقة فيبطل به
احصانه واستناده الى دليل شرعي لا يمنع من ذلك كمن وطئ جارية ابنه فانه يسقط احصانه بذلك علقت او لم تعلق
ادعاه او لم يدع **قال** رحمه الله وعليه مهر لان عليا رضي الله عنه قضى بذلك ولان الوطء في دار الاسلام لا يخلو عن الحد او المهر و
قد سقط عنه فتعين عليه المهر وهو مهر المثل ولهذا قلنا في كل موضع سقط فيه الحد مما ذكرنا يجب فيه المهر مما ذكرنا الا
في وطء جارية الابن وعلقت منه وادعى شبهة مما ذكرنا في النكاح او وطء البائع الجيعة قبل التسليم وكذا في الزيادات وينبغي
ان لا يجب وطء جارية السيد لان المولى لا يجب له دين على عبده ولو قيل وجب ثم سقط فتقيم على ما اختلفوا في توريث
المولى عبد جارية ويكون المهر للمولى بوطئه بذلك قضى علي رضي الله عنه وكان عمر رضي الله عنه يجعله في بيت المال كان جعله حق الشرع
لان الحد حقه وهذا كالعوض عنه والمختار قول علي رضي الله عنه لان الوطء كالجناية عليها وارش الجنايات للمجني عليه
ولو كان عوضا عن الحد لوجب على المولاة لان الحد ساقط عنها **قال** رحمه الله ويجرد نكاح امة لا يجب الحد بوطء محرم
توزوجها وهذا هو الشبهة في العقد سواء كان عالما بالحرمة او لم يكن عالما بالحرمة **قال** رحمه الله ولكن ان كان عالما
يوجع بالضرب تعزيرا وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي ان كان عالما يحد لانه لا شبهة لكل امرأة محرمة عليه على التابيد او ذات زوج
لان حرمتها ثبتت بدليل قطعي واضافة العقد اليها كاضافته الى الذكور لكونها صادقة على المحل فيلغو لان محل التصرف
ما يكون محلا للحكم وهو الحل هنا وهي من المحرمات فيكون وطؤها زنا صورة لعدم الملك فيها والحق وايد الاشارة بقوله تعالى
ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم الا ما قد سلف انه كان فاحشة والفاحشة هو الزنا لقوله تعالى ولا تقربوا الزنا انه كان فاحشة الآية
وبمجرد اضافة العقد الى غير المحل لا عبرة به الا ترى ان البيع الوارد على الميتة والدم غير معتبر شرعا حتى لا يفيد شيئا من
احكام البيع غير انه اذا لم يكن عالما يعذر بالاشتباه ولا وجه ان الانثى من اولاد آدم محل لهذا العقد لان محل العقد
ما يكون قابلا لمقصوده الاصلي وكل انثى من اولاد آدم قابل لحكم النكاح وهو التوالد والتناسل واذا كانت قابلة لمقصوده
كانت قابلة لحكمه اذ الحكم يثبت ذريعة الى المقصود فكان ينبغي ان يتعقد في جميع الاحكام الا انه تقاعد عن افادة الحل حقيقة
لمكان الحرمة الثابتة بنص هو في نفسه فيورث شبهة اذ الشبهة ما يشبه الحقيقة لا محمودة بنفسها الا ترى ان الخمر ليست بمال عند
ولا هي محل للعقد ومع هذا لو اشترى بها شيئا اعتبرت مالا حتى وجب انعقاد العقد صحيحا بملك ما يقابلها لكونها مالا عند اهل الذمة
والانثى من اولاد آدم محل للعقد في حق غيره من المسلمين فكانت اولى بابداء الشبهة وكونها محرمة على التابيد لا تنافي

الشبهة الا يرى انه لو وطئ امته وهي اخته من الرضاع عالما بالحرمة لا يحد حد الزنا ويلحق به النسب في اظهر قولي الشافعي وهو اقوى من ملك اليمين لانه شرع لدرء الحد بخلاف ملك اليمين فلان اولى في افادة الشبهة لان الشبهة شبيهة بالحقيقة فما كان اقوى في اثبات الحقيقة كان اقوى في اثبات الشبهة واستدلالهم بالفاحشة على انه زنا غير صحيح لان الفاحشة اسم للجرم قال الله تعالى ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن قال ابن عباس يعني الزنا والفواحش الا اللمم الآية فلا يكون اسم الفاحشة مختصا بالزنا ولو كان مختصا به لكان تخصيصه بالذكر هنا لفائدة ولا فائدة هنا لان العقد لا يدل على الوطء بعد العقد لان العقد ليس بزنا اتفاقا ولا على الوطء بعد العقد لان اللفظ لا يدل على احاد النكاح لا يذكر الامرأة فيتناول احدهما على البدل ومن الحجج بينها لاستحالة الجمع بين الحقيقة والمجاز والدليل على انه ليس بزنا ان اهل اللغة يفرقون عليه وكان مشروعا في من قبلنا والنبي لا يقر على الزنا ولم يشرع الزنا في دين من الاديان قط فاذا لم يجب الحد على ما ذكرنا بالغ في تعزيره ان كان عالما بذلك لانه ارتكب محظورا وفي فساد العالم وفي الشبهة في العقد وطئ المتزوجة بغير شهود او بغير اذن المولى او وطئ امة تزوجها على حر او تزوج حرة في عقد فوطئها في عقد فوطئها بملك يمين صحيحة او مشتركة تزوجها هو وجمع بين اختين في عقد فوطئ الاولى او الاخيرة لو كان متعاقبا في جميع ذلك لا يجب الحد عندنا كما بينا قال رحمه الله وبأجنبية في غير قبل وبلواطة الى لا يجب الحد بوطء امرأة اجنبية في غير قبل ولا باللواطة وهو عند ابن حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي عليه لو كان الزنا فيجب الحد الزنا طبعا ان كان محصنا والا يجلد لما روي ذلك عن علي رضي الله عنه ولان في معنى الزنا لان فيه قضاء الشهوة بايلاج آلة في محل مشتهى على سبيل الكمال لوجود صورة الزنا والمعنى الحقيقي هو المحض حراما كالزنا في القبل بل فوقه لان في الزنا يقوم منه حدوث ولد يعيد به ولا يتوهم في عمل قوم لوط فكان فوقه تقبيح الآلة فكان ادعى الى الزاجر ولا ضائع في كونه مشتهى لان المحل انما يشتهي باللين والحرارة والضيق وهذا المعنى لما تقع به الغفلة كما يكون في القبل وربما يكون وقوعه كما لو زنا بل اكثر واستدل رحمه الله على ان الزنا لا يكمل ازالة الحرمة بالتزوج والشراء ولا يكمل في عمل قوم لوط فكان ادعى الى الزاجر من هذا الوجه ايضا وقال الشافعي في رواية عنه انهما يقتلان فقط سواء كانا محصنين او لم يكونا لما روي عن عكرمة عن ابن عباس انه قال من وجدتموه يعمل عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به رواه احمد وابو داود وغيرهما وعن سعيد بن جبير ومجاهد عن ابن عباس في البكر يوجد على اللواط يرجم رواه ابو داود ولنا ان ليس بزنا لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم في موجبه مع علمهم بحكم الزنا فمن مذهب ابي بكر الصديق ان يحرقان بالنار ومذهب ابن عباس ان يعلى بهما اعلى مكان من القرية ثم يلقيا منكوسين

يتقوله كما فعلنا عاليها وسافلها وامطرنا عليها حجارة من سجيل ومذهب ابن الزبير انه يحبس فما انتفى المواضع صح ان يتناول وكان على يتعلق حكم الزنا من الجلد والرجم وعن بعضهم يهدم عليهما جدار ذلك بالاجتهاد والحد لا يثبت به ولا بخبر الواحد وكذا عند اهل اللغة لا يسمى هذا زنا وانما يسمونه لواطا قال الشاعر من كف ذات حرة في زيها ... كفا لواط وزنا واقرا لكل واحد منهما بالاسم يدل على تغايرهما ولا يمكن الحاقه بالزنا بطريق الدلالة لاشتراط الدلالة ان يكون مثلا واللواطة ليست مثل الزنا لان في اللواطة قصور اداء من الزنا لان الداعي في الزنا من الجانبين وتوادي الاشياء النسب وافساد الفراش واهلاك البر باعتبار انه يفضي الى الولد وليس لهذا معنى يقوم بنوعية وتشقيقه فيكون هذا الفعل ليس شيء من هذه الاشياء بموجود في اللواطة وهي انذر وقوعا لكون الداعي قويا من جانب واحد وهو يشابهه الاداء الحرمة وذلك لا يوجب الالحاق به الا يرى ان البعولة مثل الجمع في الحرمة ولا يلحق بها في حق وجوب الحد على ما شاء به لقصور فيه فكذا هنا لا جل قصور امتنع الالحاق به وسبق الماء ليس بمحظور الا يرى انه يجوز العزل في المملوكة وكذا في المنكوحة برضاها وما رواه الشافعي لا يصح لانه لو صح لظهرت الحاجة الى الصحابة وارتفع الخلاف بينهم ولئن صح فهو محمول على السياسة وهو جايز عندنا حتى لو رأى الامام في قتل من اعتاده مصلحة جاز قتله او يحمل ذلك على المستحل اذا لم يجب الحد عندنا يوضح جوابا وزاد في الجامع الصغير فقال ويوجع في السجن هذا اذا فعل في الاجانب واما اذا فعل في عبد او امة او منكوحة لا يجب الحد بالاجماع وانما يعزر لارتكاب المحظور قال رحمه الله وبهيمة اي لا يجب الحد بوطء بهيمة وقال الشافعي يجب لانه وجد سبب الزنا في محل مشتهى فيستدعي زاجرا ولنا وطء البهيمة لا يميل اليه الطبع فلا يستدعي زاجرا لوجود الانزجار بدون الحد والحامل عليه زيادة السفه وغلبة الشر كما يكون بالكف وهذا الجانب ستر ذلك العضو ولو كان مشتهى لوجب ستره كما في القبل والدبر الا انه يعزر لانه جناية ليس فيها حد مقدر فيعزر وما روي عن عمر انه اتي برجل وقع في بهيمة فعزر الرجل واحرق البهيمة فاحرقت كان لقطع التحدث به لانه ما دامت باقية يتحدث الناس به فيلحقه العار بذلك لا لان الاحراق واجب ثم اذا كانت الدابة مما لا يؤكل لحمها تذبح وتحرق كما ذكرنا وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل هذا في عرفنا وقال الحرقي هذا ايضا هذا اذا كانت البهيمة للفاعل وان كانت لغيره يطالب صاحبها ان يوفوا اليه بقيمتها ثم تذبح هكذا ذكروا ولا يعرف ذلك الاسماع صحيحا يعول عليه قال رحمه الله وزنا في دار الحرب او بين الذمي في دار الحرب او في دار البغي وقال الشافعي يجب لانا التزمنا احكام الاسلام حيث كان ومن حكمه وجوب الحد على الزنا ولنا قوله عليه السلام لا يقام الحد في دار الحرب ولانهم لا يجب لهذا ذنا وانما وجب لمقصوده وهو الانزجار

والاستيفاء فاذا لم يمكن الاستيفاء خلا يجب الخلوة عن الغلبة ولا يتحقق الاستيفاء هناك لانه ليس له ولاية على نفسه
حتى يقيمه على نفسه وللامام ولاية عليهم حتى يقيمه هناك فامتنع الوجوب لعدم الغاية ومعنى الاستيفاء انه اذا لم يتعقد مو
جبا من الابتداء فلا ينقلب موجبا بالخروج الينا ولو غزا الخليفة مودخل دار الحرب وامير محرف فانه يقيم الحد على من زنى في
معسكره لان العسكر تحت ولاية فيقيم الحد على من زنا منهم كما يقيم في دار الاسلام ولو زنى واحد منهم خارج العسكر لا يقيم الحد
عليه لانه كونا فصار كالمستامن في دار الحرب اذا زنى هناك ولو دخلت سرية دار الحرب فزنا رجل منهم لم يجد وكذا امير العسكر لا
يقيم الحد والقصاص لان امير العسكر او السرية مفوض اليهما تدبير الحرب لا اقامة الحد وهم اذا خرج لا يقام عليه الحد لما روينا
وذكرنا في المعنى فان قيل هذا معارض للعقل كيف فاجلدوا فلا يقبل قلنا قاضي من مواضع الشبهة من ذلك فبعد ذلك
يجوز تخصيص خبر الواحد والقياس واهل البغي التحقوا باهل الحرب لعدم ولاية الامام عليهم قال رحمه الله وبزنا حربي بذمية في
دارنا لا يجب الحد لانه زنا رجل حربي مستامن بذمية في دار الحرب فلا يجب الحد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا لو زنى
بمسلمة يجب الحد دونه عنده وعند ابي يوسف يجب الحد المستامن ايضا وعند محمد لا يجب واحد منهما ولو كان بالعكس بان
زنى ذمي او مسلم بمستامنة يجب الحد على الذمي والمسلم دون المستامنة عند ابي حنيفة رحمه الله وعند ابي يوسف يجب المستامنة ايضا وابو يوسف
كان يقول مثل قول محمد اولا ثم رجع عند ما ذكرنا والاصل لابي يوسف ان الحد هو الذي يقام على المستامن والمستامنة في
دارنا الاحد الضرب كما يقام على الذمي والذمية لان المستامن يعتقد حرمة الزنا لكونه حراما في كل الاديان وقد رضي الامام على اقامة
ما عليه وقد التزم احكامنا فيما يرجع الى المعاملات والسياسات من مقامه في ديارنا كما التزم الذمي التزم ما من حياته الا يرى
ان يقام عليهم حد القذف والقصاص ويجتمع من الزنا والشراء العبد المسلم والمصحف ويجبر على بيعهما ان اشتراهما كما يجبر الذمي
بخلاف الحد الضرب لانه يعتقد حله فلا يقام الحد عليه كما لا يقام على الذمي لانا امرنا ان نتركهم وما يعتقدون والاصل عند ابي
حنيفة انه لا يقام على المستامن والمستامنة شيء من الحد وهو الاحد القذف لان الاقامة تبتني على الولاية والولاية تبتني على
الالتزام اذ لولا الرضا وحكما بوجوب التزام ادى الى تغيير معنى دارنا وقد نبينا المعاملة بجملتها على الوفاء في دارنا ليرى
محاسن الاسلام فيسلم ولهذا الامان التزم حقوق العباد لان وصول المقضاء حاجة وهي يحصل بذلك فالتزم ان يقتصر لهم
كما ينصف لهم ان لا يودي اصواكما لا يؤدي فتلزمه بالتزام واما حقوق الله تعالى فلا تلزمه لانه يلتزم ما لا يرى انه لم تضرب عليه
الجزية ولم يمنع من دخوله دار الحرب ومنع الكافر من ان يكون حربا علينا واجب علينا حقا لله تعالى فعلم بذلك ان الحربي على

حاله ولهذا لا يقتل المسلم به ولا الذمي به وهم يظهر حكم الامان بالنسبة الى حقوق الله تعالى بخلاف الذمي فانه بالامان
صار من اهل دار الاسلام فيجري عليه احكامنا في الدنيا واما القصاص وحد القذف فمن حقوق العباد وكذا المنع
من شراء المصحف والعبد المسلم من حقوق العباد لان في تركه في يد الكافر اذلال المسلم والاستخفاف بالمصحف ولهذا
بالامان لم يلتزم الاحتمال والصغار على ذلك فلا يمكنه منه ومحمد رحمه الله يقول كذلك في جميع ما ذكرنا غير انه يقول فعل الرجل اصل
وفعل المرأة تبع والفعل قايم بالفاعل فصار كالحال والحال كالشروط فامتناع الحد في حق الاصل يوجب امتناعه في حق
التبع وهذا لان الحد انما يجب عليها بالتمكين من فعل موجب الحد وفعلها هنا لا يوجب الحد وان كان مستاما فكذا
يمكنا منه واما اذا كانت من المستامنة فسقوط الحد عنها وهي تبع لا يوجب سقوطه عنه وهو اصل كما ذكرنا بخلاف فعل الصغير
او المجنون مع البالغ العاقل فان البالغ العاقل اذا زنى بصغيرة او مجنونة يجب عليه الحد وزنا وان زنت البالغة العاقلة
بصغير او مجنون لا يجب عليها الحد لما ذكرنا وابو حنيفة يقول ان الموجب للحد عليها هو التمكين من الفعل الفاحش وهو الزنا
وقد وجد لان فعل المستامن زنا لان الكافر مخاطب بالحرمات في الصحيح وان لم يكن مخاطبا عندنا بالعبادات على ما عرف
في موضعه ولهذا يحد الذمي ويسقط باحصانه واحصان المستامن حتى لو قذفها قاذف بعد اسلامها لا يجب عليه الحد
لكونه صادقا فيما لتحقيق الزنا منها في حالة الكفر وانما يحد المستامن لفقد شرط على ما بينا انفا فصار نظير ما لو غاب
الرجل بعد ثبوت زناها والمرأة حاضرة بخلاف الصبي والمجنون لانها ليست بمخاطبة فلم يكن فعلها زنا والتمكين منه لا يوجب
الحد على الرجل وقوله فعل المرأة تبع قلنا تبع في حق نفس الفعل لا في حكم الا ترى ان المرأة لو كانت محصنة والرجل غير محصن
يجلد الرجل وترجم المرأة ولا تحيى تبعا له فيه ولا يكون شبهة في حقها ونظيره هذا الاضطراب لو زنت مطاوعة بمكره يجلد
المرأة دونه عندهما وعند محمد لا حد لما ذكرنا ولو زنى مستامن بمستامنة لا حد عليهما عندهما خلافا لابي يوسف وقد بينا
الوجه من الجانبين قال رحمه الله وبزنا صبي او مجنون بمكلفة بخلاف عكسه لما يجب الحد اذا زنى الصبي او المجنون بامراة
مطاوعة وهي البالغة العاقلة بخلاف العكس وهو ما اذا زنى العاقل البالغ بصبية او مجنونة حيث يجب الحد على الرجل
وقال زفر والشافعي يجب على المرأة في الفصل الاول ايضا لان زناها هو قضاء الشهوة بالوطي الحالي عن الملك
وشبهة وقد وجد ذلك فلان زنا والزنا منها متصور الا يرى انه سماها زانية بفعلها الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة ولهذا من قذفها به يحد ولو لم يتصور الزنا منها لما حد قاذفها بخلاف الصبي والمجنون

فاذا كان زنا فامتناع وجوب الحد لمعنى خصه لا يوجب الامتناع في حق الكل كما في العكس وهو ما اذا زنى البالغ العاقل بالصبية او المجنونة فانه على الحد اجماعا فكذا هذا ولنا ان فعل الزنا لا يتحقق من الانثى وانما يتحقق من الذكر ولهذا هو يسمى زانيا وواطئا والمرأة موطوءة ومزنيا بها انما سميت زانية مجازا تسمية للمفعول به باسم الفاعل كما الراضية للعيشة والواق للموقوق او لكونها منتسبة بالتمكين فيتعلق الحد في حقها بالتمكين من الزنا وهو فعل من هو مخاطب بالكف عنه وهو كل عاقل مباشرة وفعل الصبي والمجنون ليس بهذه الصفة فلا يكون فعلا موجبا للحد اذ هو ليس بزنا وانما يسمى فعل زنا اذا مكنت من الزنا تبعا وفعلها ليس بزنا فلا يكون فعلها ايضا زنا وهذا لان ما مكنت نفسها من فاعل لا يأثم ولا يخرج فلا يوجب على الحر كتمكينها من زوج او من النائم بخلاف العكس لان فعل الرجل هو الاصل وهو زنا حقيقة وعدمه في الصبي لا يدل على العدم في الاصل ولا يجب الحد على قاذفها اذا لم يتصور منها زنا حقيقة لانحاق العار بها بسبب التمكين من الزنا وهو وصف قبيح في حقها فلهذا يجب الحد بقذفها لا لانها زنت حقيقة وعبارات اصحابنا ان فعلا مع الصبي والمجنون ليس بزنا يشير الى ان احصانها لا يسقط بذلك كما لا يسقط احصان الصبي والمجنون بوطء يجب الحد على قاذفها بعد البلوغ والافاقة ثم وطء الصبي يوجب المهر اذا كانت الموطوءة صغيرة او كبيرة غير مطاوعة او امة لان الوطء لا يخلو عن الحد او المهر وقد انتفى الحد فتعين المهر لان الصبي يؤاخذ بفعله وهي الصغيرة والامة لم يفعلا وكذا امرها لعدم الولاية على انفسها وان كانت الموطوءة كبيرة مطاوعة لا يجب لها عليه المهر لانه لو وجب لرجع به عليها لانه فعل بأمرها وامرها صحيح لولايتها على نفسها ومن امر صبيا بشيء ولحقه بذلك ضمان يرجع به الولي على الآمر فلا يفيد قال رحمه الله وبالزنا بمستأجرة الخ يجب الحد بالزنا بامرأة استأجرها ليزني بها اما لو استأجرها للخدمة فزنا بها يجب عليه الحد وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد والشافعي رحمهم الله يجب على الحد في الاول ايضا لانه ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا فيجب وهذا لان الاستيجار ليس بطريق الاستباحة الا بضمان شرعا فكان لغوا كما لو استأجرته للطبخ او ليخيط ثوبا لان محل الاجارة المنافع لا الاعيان والمعقود عليه بالوطء في حكم العين كما عرف في موضعه والعقد لا ينعقد في غير محله اصلا ولهذا لا يثبت بعذا الوطء النسب والعدة ولو كان سببا لانعقاد بعضها ولابي حنيفة ما روي ان امرأة طلبت من رجل حالا فابى ان يعطيها حتى مكنته من نفسها فقدر اعمر رضي الله عنه الحد عنها وقال هذا مهرها ولان الدنيء المهر اجرة بعقد باطل فاذا استوفى منفعة فأتوفى اجرها من غير شبهة لان الشبهة ما تشبه الحسنة لا الحسنة الا ترى انه لو قال امهرتك كذا الا درهما لم يجب الحد فكذا اذا قال استأجرتك او خذل

هذا الطعام او مكنني من نفسك يكون ولان المستوفى بالوطء منفعة حقيقة وان كان في حكم العين شرعا فاعتبار الحقيقة يقتضي ان يكون محلا للاجارة فاورث شبهة بخلاف ما اذا استأجرها للطبخ والخبز لان العقد لم ينصب على المستوفى بالوطء و العقد المضاف الى المحل لا يورث الشبهة في ذلك المحل لا في محل آخر قال رحمه الله وبالاكراه اي لا يجب الحد بالزنا بالاكراه وهذا اذا اكرهه السلطان وكان ابو حنيفة اولا يفعل يجب الحد وهو قول زفر رحمه الله لان الزنا من الرجل لا يكون الا بعد انتشار الآلة وذلك دليل الاختيار والطواعية فلا يسقط الحد بخلاف المرأة حيث لا يجب الحد منها دليل الاختيار ولانا رضي لها بهذا الفعل اذا خاف على نفسها او على عضو من اعضائها لكون شبه العدم ولا ينقطع عنا ولهذا يوجب القاصر من الاكراه في حق شبهة ولا عقوبة في الرخص بخلاف الرجل لانه ليس برخص له فيمكن ترتيب العقوبة على فعله ثم رجع وقال لا حد لانه شرع للزجر وهو موجود وانما اقول عليه لوقوع الضلال عن نفسه فلا يحد كالمكرهة وانتشار الآلة لا يدل على الاختيار لانه قد يكون طبعا كما يكون طوعا الا ترى ان النائم قد تنتشر آلته وان لم يكن له قصد واختيار وان اكرهه غير السلطان حد عند ابي حنيفة وعندهما لا يحد لتحقق الاكراه من غيره لان المعتبر خوف التلف وذلك لا يختلف بين قادر وقادر في غير السلطان اظهر لانه يكون على عجلة وخوف على نفسه من اول الامر فيتعجل قبل ظهور الامر ولابي حنيفة ان الاكراه من غيره لا يدوم الا نادرا لان المبتلى به يستغيث بالسلطان او بالجماعة المسلمين او يدفعه من نفسه بالسلاح او بالحيل و هذا اختلاف عصر وزمان الاختلاف حجة وبرهان فكان في زمنه للسلطان قوة ولا يستجير احد على الاجتماع على الفساد وفي زمنهما ظهرت القوة للمفسدين فانتفى كل واحد منهم على ما شاهدوه في زمنه وزمانهما كونها افسد فيبنى بقولهما ولذلك الطلاق المحتقر وهم يقين بالسلطان قال رحمه الله وبإقرار ان انكره الآخر الى لا يجب الحد باقرار احد الزانيين اذا انكر الآخر وهذا على الطلاق قول ابي حنيفة وعندهما ان ادعى المنكر منهما الشبهة بان قال تزوجتها فهو كما قال وان انكر بان قال ما زنيت وهم يدرء ما يسقط الحد وجب عكس المقر الحدود على المنكر وجه الوفاقية ان دعوى النكاح يحتمل الصدق والكذب يعوم بالطرفين فاورث شبهة فيسقط الحد ولهما في الخلافة ما روي عن سهل بن سعد ان رجلا جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فقال انه قد زنى بامرأة سماها فارسل النبي صلى الله عليه وسلم الى المرأة فدعاها فسألها عما قال فانكرت فحد وتركها رواه الحدو ابو داود ولان اقرار المقر حجة في حقه وتكذيب غيره لا يوجب تهمة في اقرار خصوصا في الحدود فصار كما لو قال انا وفلان قتلنا فلانا عمدا وانكر شريكه فان المقر تقتص منه فكذا هذا ولابي حنيفة ان الزنا فعل شركة بينهما قائم بهما

فانتفاء عن احدهما يورث شبهة في الآخر اذ لا يتصور الامر منهما خلاف مسئلة القتل لانه يحتمل ان ينفرد به المقر لانه يتحقق
من واحد ونظيره ان يقر بالزنى على نفسه وعلى رجل آخر بان يقول زنيت بها انا وفلانا ولان المنكر يحتمل ان يكون صادقا
بالنظر فتورث شبهة في حق الآخر كما اذا ادعى احدهما النكاح بخلاف ما اذا اقر به زنا بغاية او شهد عليه بذلك حيث يحد
وان احتمل ان يكون الغائب الزنا او يدعي النكاح لانه لو حضر وانكر الزنا او ادعى النكاح يكون شبهة واصنافه لكل يكون
شبهة الشبهة هي المعتبرة دون الشبهة ثم اذا سقط الحد وجب المهر تعظيما لامر البضع البضع شرعا ولا يقال كيف
يجب لها المهر وهي تنكره اذا كانت هي المقرة بالزنا لانا نقول وجوب المهر من ضرورات سقوط الحد فلا يعتبر دعواها او نقول صارت
مكذبة شرعا بسقوط الحد فلا يلتفت الى تكذيبها كما اذا ادعى رجل انه تزوج امرأة فانكرت واقام عليها البينة تجب لها المهر
وان انكرت كما ذكرنا فلكن هذا قال رحمه الله ومن زنى بامة فقتلها لزمه الحد والقيمة معا وده قتلا بفعل الزنا لانه ضم جناية الى
فتوفر على كل واحد منهما حكمها الحد بالزنا والقيمة بالقتل كما اذا زنى بهائم يجب حد حتى ولا يقال لما مات بفعل الزنا صار
الزنا قتلا فوجب ان لا يعتبر الا القتل وسقط اعتبار الزنا كقطع اليد افاسر ومات صار قتلا وسقط اعتبار القطع حتى
لا يجب لاضمان النفس من الدية او القصاص لانا نقول ضمان اليد بدل اليد وضمان النفس بدل النفس واليد تابعة للنفس
كسائر الاعضاء لان الاعضاء تهلك بهلاك النفس تبعا ويدخل ضمانها في ضمان النفس بخلاف الحد وضمان النفس لانهما ضمان
مختلفان وجبا بشيئين مختلفين احدهما بالزنا والآخر باتلاف النفس فصار كمن شرب خمر الذمي فانه يحد ويضمن قيمة الخمر
للذمي لما قلنا وعن ابي يوسف انه لا يحد لان تقرير ضمان القيمة تعلقه اياها بفعل الزنا سبب تملكه اياها لان المضمونات تملك عند
اداء الضمان مستندا الى وقت وجود سبب الضمان فصار كما لو غصب جارية فزنى بها ضمن قيمتها فانه يسقط الحد به فكذا هذا لان
استحقاق الملك قبل اقامة الحد يسقط الحد كما اذا ملك المسروق قبل القطع ولهما ان ضمان القتل فلا يوجب الملك لانه ليس ضمان مال وانما هو
ضمان الدم وهو مقابلة الآدمية وهي لا تقبل الملك وهذا يجب على العاقلة معتبرا على ثلث سنين ويجب بالكفارة ولو كان
ضمان ملك كما وجب على العاقلة ولا الكفارة بخلاف ضمان الغصب لانه ضمان المال ولهذا يجب على الغاصب وحده دون عاقلته ولا
نسلم ان استحقاق الملك قبل اقامة الحد يوجب سقوط الحد وانما يسقط في السرقة لانها مخصوصة وهي شرط فيه لان حد الزنا ولو
استولى الملك كما قال كما يظهر في حق القايم وهو العين لا في حق المتلاشي وهو المستوفى من منافع البضع فلا يظهر الاستناد
في حقه حتى يجعل كما لو استولى في ملكه بل المستوفى في حرام محض فلا يسقط الحد ملك العين بعده ولان وجوب القيمة يكون بعد تقرير

الجناية بالموت وهي ليست بمحل للملك بخلاف ما اذا اثبت عينا بالزنا حيث يجب عليه قيمتها ويسقط الحد لان الملك في الجملة العينا
بضمان القيمة وهي عين فاورثت شبهة دارئة للحد اذ العين باقية فامكن ابقاء المنافع بتعالى بخلاف ما اذا هلكت
وعلى هذا الخلاف لو تزوجها واشتراها بعد ما زنى بها او زنى بها بهائم تخصيص وضمن قيمتها وقربنا الوجه من الجانبين وان جن
الامة فزنى بها ولي الجناية فان كانت الجناية يوجب القصاص بان قتلت نفسا عمدا فلا حد عليه وعليه العقر لان من العلماء من
قال يملكها في هذه الصورة فاورث شبهة وان كانت الجناية لا يوجب القصاص فان فداها المولى وجب عليه الحد بالاتفاق لانه
انزالي لم تملك الجناية وان دفعها بالجناية فعلى الخلاف والوجه ما بينا ولو زنى بالحرة فقتلها به تجب الحد مع الدية بالاجماع
لان الحر لا تملك بالضمان ولو زنى بكبيرة فافضاها وان كانت مطاوعة لم يجب حد عمود شبهة فعليها الحد ولا شيء عليه في الدية قضاء
لوضاها به ولا مهر لها لوجوب الحد وان كان مع دعوى شبهة ظاهر فلا شيء في الافضاء وحكم العقر وان كانت مكرهة من
غير دعوى شبهة فعليه الحد دون العقر ولا مهر لها ثم ينظر في الافضاء فان لم يستمسك بولها فعليه دية المرأة كاملة لانه فوت
جنس المنفعة على الكمال وان كان يستمسك بولها هو وهي ثلث الدية لما ان جناية جائفة وان كانت مع دعوى شبهة فلا
حد عليه ثم ان كان البعل يستمسك فعليه ثلث الدية ويجب المهر في ظاهر الرواية وان لم يستمسك فعليه الدية كاملة ولا يجب
المهر عندهما خلافا لمحمد ما يذكر وان كانت صغيرة يجامع مثلها فهي كالكبيرة فيما ذكرنا الا في حق سقوط الارش بسراية
وان كانت صغيرة لا يجامع مثلها وان كان يستمسك بولها لزمه ثلث الدية والمهر كاملا ولا حد عليه لتمكن الشبهة
في معنى الزنا وهو الايلاج في قبل مشتراة ولهذا لا يثبت به حرمة المصاهرة والوطء الحرام في دار الاسلام يوجب
المهر اذا استثنى فيجب ثلث الدية لكونه جائفة على ما بينا وان كان لا يستمسك ضمن الدية ولا يقضي المهر عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد يقضي المهر ايضا كما ذكرنا ولهما ان الدية ضمان كما العقر والمهر ضمان جزء وضمان الجزء يدخل في ضمان
الكل واذا كان في عضو واحد كما اذا قطع اصبع انسان ثم قطع كفه قبل البرء يدخل ارش الاصبع في ارش الكف ويسقط
احصانه بهذا الوطء لوجود صورة الزنا وهو الوطء الحرام وفي المحيط لو كسر فخذ امرأة في الزنا او جوهرها ضمن
الدية في ماله وحد لان شبهة الحد وشبهة العقد يجب الدية في مال يعني به فيما دون النفس قال رحمه الله والخليفة يوخذ
بالقصاص وبالاموال لا بالحد يعني مثل حد الزنا وشرب الخمر والقذف لان الحد وحق الله وهو المكلف باقامتها لانها من
الاربعة المفوضة الى الامام على ما بينا ولا يقدر على اقامتها على نفسه لان اقامتها بطريق الجزر والنكال ليتزجر ولا
يفعل ذلك

احد بنفسه ولا يتزوج بمعاقبته نفسه اذ لا يخاف من نفسه ولا يبالي بها فهو لا يقيد وفعل نائبه كفعله لانه نائبه فاذا لم يقد لا يشرع لان الاسباب انما يشرع لاحكامها فاذا لم يفد احكامها لا يكون مشروعة ولهذا لم يشرع في دار الحرب ثم بعد ذلك لا تنقلب موجبة لانا انعقدت غير موجبة كمن زنا في دار الحرب ثم خرج الينا بخلاف حقوق العباد كالقصاص والاموال لان حق الاستيفاء كمن له الحق ولا يشترط فيه العقل بل لو استوفاه صاحبه جاز وانما يحتاج الى الامام ليمكنه من ذلك لانه قادر عليه بالمنعة والامام فيه غيره حتى لو استوفاه صاحبه من غير حكم حاكم جاز ذلك فكذا هنا يمكن استيفاؤه من الامام بتمكينه هو بنفسه او بالاستعانة بمنعة المسلمين عليه

باب الشهادة على الزنا والرجوع عنها

قال رحمه الله شهد واحد او اربعة على واحد متقادم سئل عن التقادم ما هو فحده معناه اذا لم يعلم عن الشهادة على الفور بعدهم عن الامام وهو التقادم شهر روى ذلك عن ابي يوسف ومحمد وابو حنيفة لم يقدر شيئا وفوضه الى راي القاضي على ما عودناه في المقدرات المتردده بين القليل والكثير واشار في الجامع الصغير الى انه مقدر بستة اشهر فانه قال واذا شهد على الشهود بسرقة او بشرب خمر او بزنا بعد حين لم يضمنوه وهذا اشارة الطحاوي رحمه الله والاول اصح وهو مروي عن ابي حنيفة لان الشهود ما فوقه اجل وما دونه عاجل اصله مسئلة اليمين فيما اذا حلف ليقضين دين فلان عاجلا فان قضاه فيما دون الشهر بر والا فلا وحد التقادم في سرقة الخمر او السكر بغير انقطاع الايحة خلافا لمحمد هو يجعله كغيره من الحدود على ما يجيء في موضعه والاقرار لا يمتنع بالتقادم خلافا لزفر هو يحتج بالبينة الى التأخير والمجتبى وقال الشافعي لا تبطل الحدود بالتقادم لان الشهادة انما صارت حجة باعتبار وصف الصدق وتقادم العهد لا يخل بالصدق فلا يخرج من ان يكون حجة كالاقرار وحقوق العباد ولنا قول عمر رضي الله عنه اياما قوم شهدوا في حد لم يشهدوا ابان عند حضرته فانما هم شهود ضغن ولان الشهادة لما سميت شهادة دل على انها تؤدى بلفظ خاص وهو ان يقول اشهد بكذا او اشهد انه زنى او نحو ذلك وهذا لا يتأتى الا بعد تذكر الواقعة والتذكر يحصل الا نوعا ما فيحصل الارتجار فكان الاولى ان يقيد الشهادة لهذه الوجوه الثلاثة على العلم فان الشرع ندب اليه قال عليه السلام من ستر على اخيه المسلم عورة ستر الله عليه عورته يوم القيامة وقال عليه السلام ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم في تاخيرهم الا داء آلة يخلوا اما ان يكونوا له سترا او لا فان كان الستر فالاقدام على الاداء بعد ذلك لضغينة حركتهم فيتهمون فيها والشهادة للمتهم وان كان لا للستر صاروا آثمين فاسقين بالتاخير لان اداء الشهادة من الواجبات وتاخير الواجب فسق ولهذا الواجب الشهادة في حقوق العباد بعد طلب المدعي

بلا عذر لا تقبل شهادته بخلاف الاقرار لانه تهمة الصغينة لا يتهم فيه لانه لا يعادي نفسه ولان الاقرار لا يتطرق اليه التهمة والفسق بخلاف حد القذف وحقوق العباد لان الدعوى شرط فيها فالتاخير لعدم الدعوى اذ لا تصح بدونها فكانوا معذورين بالتاخير فان قيل الدعوى شرط في السرقة ومع هذا لا تقبل الشهادة فيها بالتقادم قلنا الدعوى ليست بشرط في الحدود ان يشترط المال ولهذا لو شهد شاهدان على السرقة بدون الدعوى يقبل شهادتهما ويحبس السارق الى ان يجيء المسروق منه او انما لا يقطع لاحتمال ان يكون المسروق ماله لا يعرف السارق فيتهمون بالتاخير فلا يقبل لهما شهادتهم ولان السرقة تقام على وجه الاستتار فلا عبرة من لا اطلاع فيجب على من يعرف اعلامه فيقضي فاسقا بالكتمان ولان الحكم يدار على كونه حقا لله فلا يعتبر العينة في حق فرد من افراده اذ التهمة امر باطن لا يوقف عليه فيكتفي بالصورة لان الحد يسقط بصورة الشبهة كما يسقط بمعناها فان الطلاق الفاسد يسقط بمعناه ودعواه يسقط بصورته ثم التقادم كما يمنع قبول الشهادة في الابتداء يمنع بعده القضاء حتى لو هرب بعد ما ثبت بعض الحد ثم اخذ بعد تقادم العهد لا يقام عليه الحد لان الامضاء من القضاء في الحدود بدليل عمى الشهود وموتهم بعد القضاء قبل الامضاء حيث يسقط الحد عن المشهود عليه ولا يجب الحد على الشهود لان سقوط الحد عن الجاني لشبهة ولا تهمة في ذلك لا يجاب الحد على الشهود

قال رحمه الله وضمن السرقة المال اي اذا لم تقبل شهادتهم بالسرقة المتقادمة في حق القطع كون المال متقوما في حق المالية ويضمن لان التقادم يمنع الشهادة بالحد للتهمة ولا يمنع بالمال لعدم التهمة ولان المال يثبت مع الشبهة ايضا فصار نظير مالو شهد رجل وامرأتان بالسرقة فانه يجب فيه المال ولا يجب القطع

قال رحمه الله ولو اشتهر زناه بغاية هو خلاف السرقة وكذا اذا اقر انه زنى بغاية لانه صلى الله عليه وسلم رجم ماعزا والغامدية حين اقرا بالزنا بغايتين ولان الزنا قد ثبت بالحجة فيجب الحد خلاف ما اذا شهدوا انه سرق من فلان الغايب حيث لا يجب الحد لان الغيبة تفوت الاعوان وهي شرط في السرقة دون الزنا ولانهم يشهدون في السرقة بثبوت الملك للغايب في المال المسروق ولا يقدرون على ذلك الا بحجة فان قيل ينبغي ان لا يحد في الزنا ايضا لحق الغايب لاحتمال ان يدعي النكاح فيكون شبهة. قلنا دعوى النكاح شبهة لاحتمال الصدق فيعتبر واحتمال الدعوى شبهة الشبهة فلا يعتبر لان اعتبار ما يؤدي الى سقوط الحدود لا يقال ينتقض هذا بالقصاص اذا كان بين شريكين وكان احدهما غايبا لا يتمكن الحاضر من الاستيفاء لاحتمال العفو من الغايب لانا نقول العفو صحيح المسقط واحتماله يكون بشبهة المسقط لا بشبهة الشبهة

قال رحمه الله وان اقر بالزنا مجهولة حد وان شهد واعليه بذلك لا حد لاختلاف محضر فهم في طوعها او في البلد ولو على اقرار بزنا اربع الا واقرانه زنا بامراة لا يعرفها يجب عليه الحد

كما لا يجب عليه اذا اختلفوا في طوعها بان قال اثنان انه زنى بفلانة واكرهها وقال اخران انها طاوعته او في البلدين
قال بعضهم انه زنى بها بالكوفة وبعضهم قال زنى بها بالبصرة وان تم في كل زنى اربعة اما الاول وهو ما اذا اقر انه زنى
بجهولة فلانه لو كانت امرأة او امة لعرفها لانه لا يمتنع على امرأة ولا امة فان قيل قد تشتبه عليه امرأة بان لم تزف
اليه قلنا الانسان لا يقر على نفسه كاذبا ولا حال الاشتباه فلعلها اقرانت كون الموطوءة امرأة ولا يعتبر الاحتمال البعيد
بان تكون امة بجهلة من الجهالات كالاعرابية وهو لا يعرف ذلك او بالغة ومن مملوكاته او مملوكات اباية لان ذلك يؤدي الى
انسداد باب اقامة الحد وقولان ذلك يحتمل في المعروفة ايضا كما يحتمل في المجهولة واما الثاني وهو ما اذا شهد الشهود
عليه بذلك فانه انما لا يحد لانه يحتمل ان يكون امرأته او امة بل هو الظاهر لان المسلم يمنعه دينه عن ارتكاب المحرم ظاهرا ولا
يلزم من عموم معرفة الشهود والموطوءة ان يكون زنا بخلاف ما اذا لم يعرفها الزاني واما اذا اختلفوا في طوع المرأة فلانه زنا
ان مختلفان ولم يكمل في كل واحد منهما نصاب لان زنا بالطوع غير زنا بالمكره فلا حد وهذا عند ابي حنيفة وقالا يجب
الحد على الرجل خاصة لان الشهود اتفقوا على حليلة بانه زنا وتفرد اثنان منهم بزيادة جناية وهو الاكراه وجوابه ما ذكرنا ولان
الطوع يقتضي الشركة في الفعل والكره يقتضي تفرده فلا تعارض ولم يوجد في كل منهما نصاب الشهادة ولان شاهدي
الطواعية صارا قاذفين لها بالزنا فصار احصنين فيه ولا شهادة للمحصن وانما سقط حد القذف عنهما بشهادة شاهدي
الاكراه لان زنا بالمكره يسقط احصانها فان من قذف امرأة اقام شاهدين انها زنت مكرهة سقط الحد عن القاذف
واعتبار عدد الاربعة في الشهادة على الزنا الموجب للحد وهذا شهادة على سقوط احصانها وسقوط الاحصان
يثبت شهادة الاحصان ذكره في الهادي وهذا البحث يستقيم على قولها واما على قول ابي حنيفة فاتفاق الشهود
الاربعة على البينة الى الزنا بلفظ الشهادة مخرج الكلام من ان يكون قذفا على ما بينا من قريب وفائدة اختلاف
الطريق تظهر فيما اذا شهد ثلاثة ايضا انها طاوعته وشهد واحد انه اكرهها فعلى قولها لا يقام الحد على واحد منهم
لما قلنا وعندهما يقام على الثلاثة لانهم قذفوه ولم يسقط احصانها بشهادة الفرد واما اذا اختلفوا في البلد فان
لم تتم نصاب الشهادة بالزنا في كل بلد بان شهد اثنان انه زنا بها بالكوفة واثنان انه زنا بها البصرة فلا اشكال لانه لا يجب
الحد عليها لان المشهود به مختلف لان الفعل يختلف باختلاف الامكنة ولم يتم في كل واحد منهما نصاب فلم يثبت فلم
يجد ولا حد الشهود ايضا وقال زفر رح الشهود يحدون لان الفعل قد تكامل في كل زنا فصاروا قذفة ولنا ان كلا
منهم

وقع شهادة صورة لاجتماع شرائطها من الاهلية ولفظ الشهادة وتمام العدد في حق المشهود عليه وان لم يتم
في حق المشهود به فاعتبرنا تكامل العدد في حق المشهود عليه فلا يجب الحد على القاذف واعتبارا للصورة واعتبرنا نقصان
العدد في حق المشهود به فقلنا لا يجب عليها حد الزنا اعتبارا للحقيقة وعلى هذا الخلاف اذا جاء القاذف باربعة شهود
فشهد اثنان انه زنى في بلد وشهد اخران انه زنى في بلد اخر فظاهر الآية يقتضي سقوط الحد عن القاذف وهو قولهم والذين
يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء شرط شهادة الاربع لسقوط الحد والاحصان مطلقا وقد وجد وان تم نصاب
الشهادة بالزنا في كل بلد بان شهد اربعة بانه زنى بها بالبصرة واربعة بانه زنى بها بالكوفة فالمسئلة محمولة على ما اذا ذكروا
وقتا واحدا بان شهد كل طائفة بانه زنى بها وقت طلوع الشمس في يوم الخميس مثلا لانا يتيقن بكذب احد الفريقين لان
الشخص الواحد لا يكون في ساعة واحدة في مكانين متباعدين ولا يعرف الصادق من الكاذب فيصير القاضي عن الحكم بهما
للتعارض او لكونهما لتهمة الكذب فتارة ولا يحد الشهود ايضا لما ذكرنا انفا وهذا ظاهر لان كل واحد من الزنا تم فيه نصاب
الشهادة ويحتمل صدق احدى الطائفتين فلا يحدون مع الاحتمال قال رح الله ولو اختلفوا في بيت واحد الرجل
والمرأة وبعضهم ان يشهد كل اثنين على الزنا في زاوية ولكان البيت صغيرا وان كان كبيرا لا تقبل ذكره في المحيط والقياس ان لا
تقبل كيفما كان لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه في
زاوية اخرى ينتقلان اليه بالاضطراب ويحتمل ان يكونا في وسط البيت فيجيء من في المقدم ومن في المؤخر فيشهد
كل واحد منهم بحسب ما عنده وكذلك لو اختلفوا في ساعتين من يوم متقاربتين بحيث يمكن ان يمتد الزنا اليها تقبل لامكان
التوفيق وان اختلفوا في الثوب الذي كان عليها حال الزنا تقبل لان التوفيق ممكن بان يكون عليه ثياب فيعاين كل فريق
غير الذي عاينه الآخر ويحتمل انه اخذ في العمل في ثوب ثم لبس اخر وهو على حاله وهو فيه خلاف زفر وعلى هذا لو اختلفوا في
لون الموزي بها او طولها وقصرها تقبل والاصل في هذا انه متى امكن التوفيق يصار اليه لان التوفيق فيه مزوج ولو لا ذلك
لما وجب الحد اصلا لاحتمال ان كل واحد منهم يشهد بزنا غير الذي يشهد به اصحابه قال رح الله ولو شهد واحد على زنى امرأة وهي بكر
او الشهود على فسقة او شهد واحد بشهادة اربعة وان شهد الاصول لانضمام الحد واحد يعني لم يجد الزانيان ولا الشهود
في هذه الصور كلها اما في الصورة الاولى فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة عادة فظهر كذبهم بيقين فلا يحد المدعى عليها ولا
على الشهود لان عدد هم متكامل وانما سقط الحد عنها بعفو الله تعالى عنها بكرا وقولهم حجة في اسقاط الحد لا في الجناية وكذلك

والمقدم

اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو محجوب فانه لا يحد لظهور كونهم ولا يحد الشهود ايضا لتكاملهم عددهم ولفظ الشهادة
صورة ولان الحد يجب لدفع العار عن المقذوف في موضع التهمة وهنا لا لحقه العار لعدم التهمة ونظيره اذا شهدوا
على امرأة بالزنا فوجدت رتقاء لا يجب الحد عليها ولا على الشهود لما ذكرنا في البكر والمجبوب واما اذا كان الشهود فسقة
فلان الفاسق من اهل العمل والاداء وان كان في رواية نوع قصور لتهمة الكذب ولهذا الوقف القاضي شهادته بخلاف
ما عرف في موضعه فثبت بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار الاهلية ولا يثبت من وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن
المشهود عليها باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار الثبوت ولهذا لو اقام القاذف اربعة من الفساق
على المقذوف فقوذني يسقط عنه الحد بخلاف القاتل حيث لا يسقط عنه القود باقامة الشهود الفسقة على ان اولياء
المقتول قد عفوا الان وجوب القود بالقتل متيقن به فلا يسقط بالشك والاحتمال وحد القذف لم يجب بالقذف وانما يجب
بالعجز عن اقامة البينة لان الله تعالى علقه به بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الا انه علقه على
الشرط والمعطوف على الشرط شرط فكان العجز شرطا للوجوب واما العفو فمرتب على نفس القتل بقوله تعالى كتب عليكم القصاص
في القتل فظهر ان السبب الموجب نفس القتل ويقرر فلو سقط بعد ذلك انما يسقط بعفو اولياء دتهم وليس لهم شهادة ملزمة وهذا
لان العفو يسقط بعد الوجوب وليس بمنع من الوجوب بخلاف حد القذف فان الشهادة فيه تمنع الوجوب وهو بقاء ما كان
على ما كان والوجوب لم يتيقن بالعجز مع شهادتهم فلا يجب واما اذا شهد اربعة على شهادة اربعة فلما فيها من زيادة
الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول وفي شهادة الفروع اولان اللام اذا تلوا ولية الا يسلم
تمكن فيه زيادة او نقصان ولا يمكن التحرز عنها عادة ولان الشهادة على الشهادة بدل والابدال تنصب للحاجة و
لا حاجة في الحدود الى البدل لانها مبنية على الدرء والحد على الفروع لانهم حاسبوا المشهود عليه الى الزنا فحكموا شهادة *
الاصول والحاكم للقذف لا يكون قاذفا ولان عددهم متكامل والاهلية موجودة وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة
وهي كافية لدرء الحد لا لاثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم يقبل شهادتهم ولم يجدوا
ايضا وهو الحد ويقال وان شهد الاصول لم يجد احد منهم وانما لم تقبل شهادتهم فقد ردت من وجه بيرد شهادة الفروع في
عين تلك الحادثة ايهم قايمون مقامهم بالامر والتحميل والشهادة متى ردت لتهمة لم تقبل في عين تلك الحادثة ابدا وانما
يقبل بخلاف الاصول بعد ما ردت شهادة الفروع لان شهادة الاصول لم تزد ضعفا وانما حصل فيها

شبهة الرد والمال يثبت مع الشبهة دون الحد ولا يحد الاصول ايضا لما ذكرنا ولو ردت شهادة الاصل صولح
يقبل شهادة الاصول والفروع بعده ابدا هذا اذا ردت شهادتهم مع الاهلية وان ردت لعدم الاهلية كما لو عبيد و
الكفار تقبل شهادتهم في تلك الحادثة بعد العتق والاسلام لزوال المانع ولو شهد اربعة على رجل بانه زنى بفلانة ثم شهد
اربعة اخرون انهم ولاء الشهود هم الذين زنوا بها فلا يحد احد منهم عند ابي حنيفة وقالا يحد الفريق الاول من الشهود
حد الزنا ولا يحد الرجل المشهود عليه لان الشهود الثاني جرحوا الشهود الاول بفعل الزنا وقد ثبت عليهم ذلك
وعلى المرأة بشهادتهم فيحدون حد الزنا ثم لا يقبل شهادتهم بثبوت فسقهم بالزنا فلا يحد الرجل المشهود عليه الاول ولان
مثل هذا الكلام ارادة النفي عن الاول واثبات ذلك بعينه للثاني عادة كما اذا قال زيد دخل عمرو الدار وقال آخر
لم يدخل زيد دخل الدار فالشهود الاول اثبتوا على المشهود عليه والشهود الثاني نفوه عنه واثبتوه على الشهود
والفعل الواحد لا يتصور ان يفعله شخصان ويحتمل ان يكون احد الفريقين صادقا والآخر كاذبا ولا يعرف ذلك بعينه
فاورث شبهة فلا يحدون حد القذف ولا حد الزنا لان كل فصار نظير ما لو شهد اربعة بالزنا على رجل في بلد عند طلوع
الشمس وشهد اربعة آخرون انه زنى في بلد آخر في ذلك الوقت على ما بينا من قبل وعلى هذا لو شهد اربعة على رجل وامرأة بالزنا
وشهد اربعة آخرون على الشهود بانهم هم الذين زنوا بها وشهد ايضا اربعة آخرون على الشهود الثاني بانهم هم الذين
زنوا بها لا حد على الحامل عند ابي حنيفة لما ذكرنا وعندهما يحد الرجل والمرأة والفريق الاوسط من الشهود حد الزنا لان
الفريق الاوسط صاروا فسقة بشهادة الفريق الآخر بالزنا عليهم فبطلت شهادتهم على الفريق الاول فصار كل
قذفة لهم الا انه لا يجب عليهم حد القذف لكمال النصاب على ما بينا من قبل ويحدون حد الزنا لثبوته عليهم بالشهود
الآخر قال رحمه الله ولو كانوا عميانا او محدودين او ثلثة هم الشهود لا المشهود عليها لان شهادة العميان
او المحدودين في القذف لم يثبت بها المال مع انه يثبت بالشبهة فكيف بالحد ولو سقط بالشبهات بعد الثبوت
وشهادة الثلاثة قذف لانهم لم يكملوا النصاب لان الشهادة قذف صفة وحضور (و) منهم ان يكون قذفا باعتبار
الحسبة والحاجة عند نقصان العدد فيحدون وحد عمر رضي الله عنه العلثة الذين شهدوا على مغيرة بن شعبة و
هم ابو بكرة ونافع وشبل ابن معبد ونافع بن الارزق بحضرة من الصحابة من غير نكير فصار اجماعا قال رحمه الله ولو حد فوجد
احدهم عبدا او محدودا واحدا والانهم قذفة اذ الشهود ملزمة على ما بينا قال رحمه الله وارث ضربة هو وان رجم

وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا ارش الضرب ايضا على بيت المال وعلى هذا الموحات من الضرب تجب الدية في بيت
المال عندنا خلافا له وعلى هذا الخلاف لو رجع الشهود وقد جرحته السياط او مات من الضرب لا يضمنون عندنا
عندهما يضمنون اما الرجم فلانه حصل بقضاء القاضي وهو خطامنه وخطاه في بيت المال لان عمله يقع للمسلمين فيجب
غرمه في مالهم وهذا بالاجماع واما ارش الضرب فلهما ان الجرح اضيف الى شهادتهم لان الواجب بشهادتهم مطلق الضرب
والاحتراز عن الجرح غير ممكن فيتعلم الجارح وغيره فيكون اللل مضافا الى شهادتهم فيضمنون بالرجوع وعندعدم الرجوع
يجب على بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي وهو عامل للمسلمين فصار كالرجم والقصاص وهذا لان الامام
لا يلزمه ضمان ما اضطر فيه وانما يلزم من وقع فعله له وفعله وقع هنا لعامة المسلمين فيجب ضمانه عليهم وعلى بيت
المال يجب فيه ولابي حنيفة ان المستحق هو الجلد حدا وهو ضرب مؤلم غير مهلك ولا جارح ولا يقع جارحا ظاهرا الا لمعنى في
الضارب وهو قلة اهتدائه لذلك فاقتصر عليه الا انه لا يجب عليه الضمان في الصحيح كيلا يمتنع الناس من الاقامة مخافة
الغرامة وهذا لانه مامور بالضرب وفعل المامور لا يتقيد بالسلامة بخلاف الرجم والقصاص لان المستحق شهادتهم فيهما
الاتلاف فيجب عليهم ضمانه عند رجوعهم على بيت المال عند ظهور هم عبيدا كما ذكرنا **قال** رحمه الله فلو رجع احد الاربعة
بعد الرجم حد وغرم ربع الدية وكذا كل راجع واحد منهم يحد ويغرم ربع الدية اما الغرامة فلان تلف النفس بشهادتهم
اقوى اتلاف يغرم به ما دون النفس من الدية او لم يكن التلف مستحقا بغيره لان في هذا الباب يعتبر بقاء من بقي لا
رجوع من رجع حتى لو كان الشهود ستة فرجع واحد لا شيء عليه لان التلف مستحق بغيره واما الحد فالمذكور هنا مذهب الثلاثة
وقال زفر لا يجب الحد على الراجع لان الوجوب اما ان يجب بالقذف قبل الرجم وليس اليه ان من قذف بجامع مات المقذوف
لا يحد القاذف لكونه لا يورث او بالقذف بعد الرجم فلا سبيل اليه ايضا لان المرجوم لا حد قاذفه لكونه موجبا بحكم الحاكم
فيكون شبهة فصار كما لو قذفه غيره ولهما ان ملاعنه ليس بقذف للحال لانه انعقد شهادة ووقع الحكم به بهذا الوصف لكنه عند
الرجوع ينقلب قذفا لانه فسخ الشهادة به بعد الرجوع فينفسخ ما يبتنى عليه وهو القضاء فيكون قذفا للحال وهو محض
في زعمه فيحد بخلاف ما اذا قذفه غيره لانه موجوم بحكم الحاكم وهو يوجب فسخ الشهادة في حقه لان زعم الراجع يعتبر
في حقه لا في حق غيره ونظيره الطلاق المعلق بالشرط فانه ليس بطلاق للحال لانه اعدام ويصير طلاقا عند وجود الشرط فان
قيل غاية ما فيه انه قذفه بما كان عفيفا وذلك لا يوجب الحد عليه لرجمه بحكم الحاكم فصار كما اذا قذفه غيره

فاقربانه كان عفيفا قلنا الحجة ليست بكاملة في حق الراجع لانفساخها في حقه على ما بينا وفي حق غيره كاملة فلا
يعتبر زعمه فيه وهذا بخلاف ما اذا رجع واحد منهم عبدا حيث لا يحدون لانه كما ظهر انه عبد تبين ان شهادتهم لم تكن شهادة بل
كانت قذفا في ذلك الوقت فصار واقعا في حيز ما قد يتقي حياته والحد لا يورث على ما يجيء ان شاء الله وكذا لو كان ذمي الجلد على
فجلد بشهادتهم ثم رجع واحد منهم حد الراجع وحده بالاجماع والفرق لزفر ان المقذوف حي هنا فيطالب هو بالحد وفي مسئلة
الكتاب قد مات بالرجم والحد لا يورث على ما عرف ولو شهد على رجل اربعة انه زنا بفلانة وشهد عليه اربعة آخرون بالزنا
بغيرها ورجم فرجع الفريقان ضمنوا دية واحدة اجماعا وحدوا للقذف وعندهما وقال محمد لا يحدون لان رجوع كل فريق يعتبر
في حق نفسهم للغير ولهما ان كل فريق قد جعل نفسه بحد القذف لان كل فريق يقول ان عفيفة قتلتها وانا قذفته كما كاذبا **قال** رحمه الله
وقبله حدوا ولا يرجم الا راجع واحد من الشهود فصل الرجم بحد كلهم ولا يرجم المشهود عليه وقال محمد حد الراجع وحده ايّ راجع
واحد من الشهود بعد القضاء وهو قول زفر لان الشهادة بالكذب بالقضاء فسقط احصانهم بالرجوع فينفسخ في حق الراجع
الراجع فقط كما في مسئلة الاولى ولهما ان الامضاء من الاقضاء في حقوق الله تعالى لان المقصود من القضاء اعلام
من له الحق بحقه ليستوفيه منه والله عالم بالاشياء ولا يخفى عليه خافية فكان المعوّل على الحكم الاستيفاء فلما لم يستوف لم
يستحكم قضاؤه فكان العارض بعد القضاء قبل الامضاء كالعارض قبل القضاء ولهذا يمتنع الامضاء بموت القاضي و
عزله وردة الشهود وعميهم وعتقهم وخروجهم من ان يكونوا اهلا للشهادة الامضاء بموت باقامة حد القذف عليهم
فيعرف ذلك بما يمنع القبول ولهذا لا يجب الحد على المشهود عليه فدل على بطلان الحكم وان رجع واحد منهم قبل القضاء او اجتمعا
وقال زفر الواجب الراجع وحده لان رجوع الراجع لا يصح في حق غيره ولنا ان كلامهم قذف في الاصل وانما تبين شهادة بالقضاء
القضاء به وانما يتصل به بقي قذفا على حاله ولا يكون شبهة ولهذا لا يقضي بالمال بعد الرجوع مع انه يثبت مع الشبهة
فيحد كلهم بخلاف ما يقدم ولا يقال كيف يجب عليهم الحد برجوع غيرهم بعد كمال النصاب ولا يؤاخذ احد بفعل غيره لانا نقول الحد
وجب عليهم بقذفهم لا بالرجوع لان الشهادة قذف وانما تخرج من ان يكون قذفا باتصال القضاء بها وبالرجوع امتنع القضاء
لا غير فصار كما لو امتنع الشهود الرابع عن الشهادة ابتداء بعد ما شهد اصحابه **قال** رحمه الله ولو رجع احد الحمة لا شيء عليه يعني
لو كان الشهود ستة فرجم بشهادتهم ثم رجع احدهم لا شيء على الراجع من الضمان والحد على ما ذكرنا ان المعتبر بقاء من بقي لا رجوع من
رجع وقد بقي من يقوم بكل الحق **قال** رحمه الله فان رجع اثنان وغرما ربع الدية اما الحد فلانفساخ القضاء بالرجوع في حقهما

واما الغرم فلان المعتبر بقاء ما في يده لا رجوع ما رجع و قد بقي من بيعه بقدر ثلثة ارباع الحق فيلزمها الربع فان قيل الاول
منها حين رجع لم يلزمه شيء فكيف يجتمع عليه الحد و الضمان بعود ذلك برجوع غيره قلنا وجد منه الموجب للحد و الضمان وهو
قرفه و اتلافه بشهادته وانما امتنع الوجوب بمانع و قد زال بالحق فاذا زال المانع برجوع الثالث ظهر الوجوب

قال رحمه الله وعلى الذكور دية المرجوم ان ظهر وا عبيدا كما لو قتل من امر برجمه فظهر والكذلك يعني اذا شهد اربعة على رجل
بالزنا فرجموه فظهر الشهود عبيدا وجب الضمان على الذكور كما يجب الضمان على القاتل بضرب عنقه فيما اذا امر الامام برجمه بعد ما
شهد عليه اربعة بالزنا فظهر الشهود عبيدا اما الاول فمضاه اذا رجعوا عن الشهادة بان قالوا تعمدنا التزكية مع علمنا
بحالهم وهو اعتبار لصوته وعدالتهم يضمنوا وان شبتوا على شهادتهم ولم يرجعوا يضمنوا بالاجماع لانهم اخطاؤا فيما
علموا العامة المسلمين فصار والحاقض ولهما في الخلافية انهم اثنوا على الشهود خيرا فصار والكشهود الاحصان و
لانهم ضمنوا الان ضمان عدوان وذلك بالمباشرة او بالتسبب ولم يوجدا منهم اما المباشرة فظاهر وكذا التسبيب لان سبب
الاتلاف الزنا وهم يثبتونه وانما اثنوا على الشهود خيرا وذلك لا يوجب الضمان كشهود الاحصان فيكون في تثبيت المال
لتبين خطاء الامام ولابي حنيفة رحمه الله ان الشهادة لا تعمل ولا يكون حجة الا بالتزكية فصارت كعلة لالزامهم القاضي القضاء
بالبينة بخلاف شهود الاحصان لان الاحصان علامة محض ولهذا يشترط التزكية في التزكية دون شهود الاحصان
على ما بأتي من قريب والشهادة موجبة للعقوبة وان لم يكن محصنا ولا فرق بين ما اذا شهدوا بلفظ الشهادة او اخبروا
لان التزكية لا بشترط فيها لفظة الشهادة وهذا اذا اخبروا بالحرية واما اذا قالوا هم عدول وظهر وا عبيدا لم يضمنوا اتفاقا
لانهم صادقون في ذلك اذ الرق لا ينافي العدالة انما هي اجتناب المحظورات ولكن القاضي اخطأ حيث اكتفى بهذا القدر ولا ضمان
على الشهود ولان كلامهم لم يقع شهادة ولا يحدون للقذف لانهم قذفوا حيا وقد مات فلا يورث وعلى هذا التفصيل لو وجد
الشهود كفارا واما الثاني وهو ما اذا امر الامام برجمه ضرب رجل عنقه ثم ظهر الشهود عبيدا او كفارا فعنه انه قتل عمدا
بعد تعديل الشهود وقضاء القاضي به والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وهذا لان الشهود
عاظهر وا عبيدا تبين ان القضاء لم يصح ولم يصر مباح الدم وقد قتله بفعل لم يؤمر به اذ المأمور به الرجم وهذا اجر أظلم
يوافق امر القاضي ليصير فعله منقولا اليه فبقي مقصورا عليه وفي الاستحسان يجب الدية في ماله لان قضاء القاضي تعلق ظاهرا و
حين قتله كان القضاء صحيحا فاورث شبهة الاباحة ولانه قتل شخصا على ظن انه مباح الدم ثم ظهر خلافه فصار كما اذا قتل

كرناه مراراً

٢٢٧

مسلما على ظن انه حربي وعليه علامتهم ثم ظهر انه مسلم وانما تجب الدية في ماله لانه عمد والعاقلة لا يعقل العمد و
تجب في ثلث سنين لانها وجبت بغير القتل خلاف الواجب بالصلح حيث تجب حالا لانه وجب بالعقل فالتحق بالثمن في البيع
وفي الخانية وان شهد اربعة على رجل بالزنا وامر الامام برجمه فقتله رجل عمدا او خطأ بعد الشهادة قبل التعديل تجب العقوبة
في العمد والدية في الخطأ على عاقلته وكذا اذا قتله بعد التزكية قبل القضاء بالرجم وان قضى برجمه فقتله رجل عمدا او خطأ
فلا شيء عليه معناه اذا لم يوجد الشهود عبيدا ولا كفارا واما اذا وجدوا عبيدا او كفارا فعلى ما بيناه ولو رجمهم الامام
ثم وجد الشهود عبيدا فالدية في بيت المال لان فعله بامر القاضي فينتقل اليه بخلاف الجزلانه خالفه ولهذا
يؤدب فيه دون الاول قال رحمه الله وان رجم فوجدوا عبيدا فدية في بيت المال لانه فعل بامر الامام فينتقل اليه وقود

قال رحمه الله ولو قال شهود الزنا تعمدنا النظر قبلت شهادتهم وصله قال بعضهم لا يقبل لاقرارهم على انفسهم بالفسق
لان النظر الى عورة الغير عمدا فسق وانما تقبل شهادتهم اذا وقع اتفاقا من غير قصد ونحن نعمل بباعث النظر ضرورة تحمل
الشهادة وهو ما وجد به شرعا قال الله تعالى واقيموا الشهادة لله وقال تعالى فاشهدوا عليهن اربعة منكم ولا وجه الى التحمل
الا بالنظر عمدا لانه قل ما يتفق نظر الاربعة من غير قصد كما يميل في المكحلة ولان التحمل فيه للحاجة كما يجوز للطبيب والحافظة
والخاتن والقابلة والحاجة اليه هنا ثابتة لاقامة الحسبة وتقليل الفساد في العالم وباية حاجة اعظم منها فكانت اولى
بالاباحة قال رحمه الله ولو اكثر الاحصان فشهد عليه رجل وامرأتان او ولوت زوجته منه رجم ومعناه ان ينكر الوطء
بعد وجود سائر الشروط فاذا جاءت امرأته بولد لستة اشهر منذ يتصور ان يكون منه جعل الوطء منه شرعا لان الشارع اثبت نسب
الولد منه والحكم بثبوت النسب الولد منه حكم بالوطء ولهذا يعتبر الرجعة وان لم يكن له ولد من حرة سليمة عاقلة وانكر
الاحصان فشهد به على رجل وامرأتان تقبل وبه قال زفر خلافا للثلثة والشافعي في قول مرجوع الى الاول ان شرائطها لا تقبل في غير
المال وتوابعه وزفر يقول ان شرط في معنى العلة لان الجناية تتغلظ عند وجود الاحصان فيضاف الحكم اليه فكانه
حقيقة العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء اصلا للزوال فصار كما اذا شهد رجلان على زنى عبده المسلم انه اعتقه
قبل الزنا لا تقبل لما فيه من زيادة العقوبة بتكميل حد الاحرار وهذا لان شرط في معنى العلة لانه مكمل للعقوبة والمكمل كالموجب
ولانه ولانه شرط والحكم يضاف الى الشرط وجودا عنده كما يضاف الى العلة وجوبا وحد العقوبة لا يثبت بالوجوب وانما يثبت
بالوجود والاستيفاء فصار له حكم العلل ولنا ان الاحصان ليس بعلة لعقوبة ولا سبب ولا شرط لان العلة ما يكون موجبا

وهو ليس بموجب عقوبة وانما اوجب الزنا والسبب ما يكون مقتضيا وهو ليس بمقتض بل موجبه لان الاحصان
عبارة عن الخصال الحميدة كلها يمنع عن القبائح والشرط ما توجد العلة بوجوده ويتوقف انعقاده علة على وجود الشرط
ويكون الوجود مضافا اليه دون الوجوب كدخول الدار في تعليق الطلاق والعتاق فاما الزنا قبل الاحصان لم يوجد
بصورته ولا بمعناه على ما بينا فلم يصلح سببا لوجوب الرجم على وجود الاحصان ولا يضاف وجود الرجم اليه فكان علامة بمعنى ان عرف الحكم
وهو الرجم اذا وجد منه الزنا والحكم غير مضاف الى العلامة ولا وجودا ولا وجوبا ولا اقتضاء فعرف بذلك انه غير علة لكن
للعقوبة فكانت الشهادة بالاحصان في هذه الحالة بمنزلة الشهادة به في غير هذه الحالة فلا يشترط فيها الذكورة بخلاف
المشهود به لان العتق يثبت سببا وشرطا وانما لا يثبت سبب التزوج لانه لا يتم الا بالتسمية او يتقرر به والاحصان عبارة عن
الخصال الحميدة وليس فيها شيء يوجب عقوبة او ضررا وانما لا تقبل شهادة النساء في شيء يوجب العقوبة ويستحيل ان يكون الاحصان
موجبا للعقوبة بل سوا وصاف جميلة من الحرية والعقل والبلوغ والتزوج والاسلام كلها تنافي العقوبة بخلاف التزكية فانها
معللة للعلة فكانت بمنزلة علة المعلة فلا يعتبر فيها قول النساء كالشهادة على الزنا وكيفية الشهادة به ان يقول الشهود
تزوج امرأة وجامعها او باضعها ولو قالوا دخل بها لم يكتف به ولا يثبت فيه ذلك احصانه لان لفظ الوطء
مشترك يستعمل في الوطء وفي الزفاف وفي الخلوة والزيارة فلا يثبت به الاحصان بالشك كما لو شهدوا انه قربها او اتاها ولها
ان الوطء متى اضيف الى المرأة تحرفا بها الى الجماع قال الله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن الموادة والجماع وقال عليه السلام
فان دخل بها فلها المهر بما استحيل من فرجها الى جامعها وفي العرف اذا قيل فلان دخل بامرأته يراد به الوطء دون الخلوة
واذا خلا بها يقال دخل بها وسر بمعنى الزيارة ولو خلا بها ثم طلقها وقال وطئتها وانكرت صار محصنا دونها وكذا لو قالت بعد
الطلاق كنت نفرانية وقال كانت مسلمة واذا كان احد الزانيين محصنا يحد كل واحد منهما حد وان رجع شهود الاحصان
لا يضمنون خلافا لزفر وهو مبني على ما تقدم من ان علة موجبا معنى للعلة وهو الزنا تم الباب

حد الشرب

قال رحمه الله من شرب خمرا فاخذوا ريحها موجودا وكان سكران او بينة او شهد رجلان او اقر مرة عند
ان علم شربه طوعا وصح الحد بشهادة اشهر ان النبي عليه السلام اتي برجل قد شرب الخمر فجلده بجريدتين نحو اربعين قال وفعله
ابو بكر فلما كان عمر استشار الناس فقال عبد الرحمن بن عوف اخف الحدود ثمانون فامر به عمر رواه احمد ومسلم وابو داود والترمذي
وصححه - وقال عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه فان عاد فاجلدوه الا ان قال في الرابعة فاقتلوه رواه ابو داود وغيره

قال الترمذي انما كان هذا اول الامر ثم نسخ لان عليه السلام اتي بوجل قد شرب الخمر فجلده ثم اتي به فجلده الثانية اربعين مرات
ورفع القتل رواه ابو داود والترمذي بمعناه وقال عليه السلام في السكران ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاجلدوه ثم
ان سكر فاجلدوه ثم ان سكر فاضربوا عنقه رواه ابو داود واحمد وغيرهما وقال الزهري جاء رسول الله صلى الله عليه وسلم
بسكران في الرابعة فخلى سبيله وشرط ان يكون مرة طايعا لان الشرب مكررا لا يوجب الحد وشرط ان يكون صاحيا ليفيد الضرب
وهو الحد فايدة والمراد بالسكر من النبيذ الابتن الحرمة على ما يجيء في موضعه ان شاء الله تعالى واحتراز بعقله او اقر
مرة على ما قول ابي يوسف فانه يشترط الاقرار مرتين اعتبارا بالشهادة كما في الزنا قلنا ثبت ذلك على خلاف القياس فلا يتعدا
على غيره قال رحمه الله وان اقر او شهدا بعد مضي ترجحا لبعد المسافة او وجد منه ريحه الخمر او تقيا او دبح عما اقر او اقر
سكران بان زال عقله لانا لا نجب عليه الحد في هذه الصور كلها اما اذا اقر بعد ما ذهب ريحه او شهد عليه الشاهدان بذلك
فللتقادم وهو عذر وهو قول الرابحة عندهما خلافا لمحمد فانه يعتبر التقادم بمضي الزمان ان كان ذلك بالسرقة
كما في الزنا وغيره من الحدود وان اقر به يصح مطلقا ولا يبطل بالتقادم اعتبارا باذكرنا من الحدود وهذا لان التاخير
يتحقق بمضي الزمان والرابحة قد يكون من غيره كما قال الشاعر يعلون لي انكه شربت مدامة فعلل لهم لا بل الملت
السوء جلا ولها قول ابن مسعود رضي الله عنه فيمن شرب الخمر تلتلوه وتمرموه ثم استنكهوه فان وجدتم رايحة
الخمر فاجلدوه وعن عمر رضي الله عنه انه اتي برجل قد شرب الخمر بعد ما ذهبت رايحتها واعترف به فعزره ولم يحده
ولا يقال هذا استدلال بنفي الحكم عند انتفاء الشرط وهو فاسد لانا نقول لا بل هو استدلال بعدم الاجماع لان ثبوت
هذا الحد كان باجماع الصحابة وكان اجماعهم برأي عمر وابن مسعود وقد شرطا فيه الرابحة ولا اجماع عند عدم الرابحة ومطلق
قوله عليه السلام من شرب الخمر فاجلدوه مخصوص بالمضطر والمكره فجاز تخصيصهم ايضا باجماعهم ولان قيام الاثر من اقوى
الدلايل على الغرب فتقدر به بخلاف غيره من الحدود لعدم الاثر فيها فيتعذر اعتبار والتميز ممكن لمن يعرف وانما يشتبه
على الجاهل وكونه عذرا لا ينافي التاكيد باشتراط الرابحة كما لا ينافي التاكيد في الزنا باشتراط التكرار ثم الرابحة يشترط
وجودها عند التحمل حتى لو اخذوه وريحها يوجد فيه ثم انقطعت قبل ان يشهدوا به الى الامام بعد مسافة يجب الحد ومنه
احتراز بقوله بعد مضي ريحها لبعد مسافة ولو جاوا به سكران يشترط فيه وجود الرابحة لما ذكرنا ذكره في النهاية وشارح
في الهداية الى انه لا يشترط واما اذا وجد منه رايحة الخمر او تقيا فلانه يحتمل انه شربها مكرها او مضطرا والرابحة محتملة

ايضا فلا يجب الحد بالشك وكذا اذا وجد سكران لاحتمال ما ذكرنا ولاحتمال انه سكر من الجماح واما اذا رجع
عن الاقرار فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل الرجوع فيه كسائر الحدود وهذا لانه يحتمل ان يكون صادقا فحصل شبهة
والحدود تدرأ بها واما اذا اقر وهو سكران فلان الاقرار يحتمل الكذب وفي اقراره زيادة الاحتمال فاورثت
شبهة فلا يعتبر فيما يندرئ بالشبهات مثل الزنا والشرب ونحوهما الا انه يقبل اقراره في السرقة في حق المال لانه من
حقوق العباد ولان السكران لا يكاد يشهد على شيء فاقيم السكر مقام الرجوع فيما يحتمل الرجوع بخلاف الاقرار بحد
القذف والقصاص وغيرهما من حقوق العباد لانه لا يحتمل الرجوع وبخلاف ما اذا زنى او سرق او شرب في حالة السكر
حيث يحد عليه للحال لان الاشتباه لا يحتمل الكذب فيبقى فعله فيما يتغذى من غير قصد واعتماد بخلاف ارتداده حيث
لا يعتبر ولا يتبين منه مراده به لعدم القصد والاعتقاد وهو مؤاخذ فيه وعند ابي يوسف ارتداده كفره في الرخصة
ولو اسلم سكران يصح كاسلام المكره وهذا اذا سكر بالحرام واما اذا سكر بالمباح كشرب المضطر والمكره والمتحدر من
الجبوب والعسل والدواء فلا يعتبر تفرقة كلها لانه بمنزلة الاغماء لعدم الجناية ثم بين حد السكران بقوله بان زال
عقله وهو ان لا يعرف الارض من السماء ولا الرجال من النساء ولا يعرف شيئا وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف و
محمد رحمهما الله اذا اختلط جده بهزله لان هذا هو السكران في العرف لما روي عن علي رضي الله عنه انه قال اذا سكر هذى واذا هذى
افترى وحد المفترى ثمانون شوطا ولان حد الحدود عقوبة يجتمع فيها عقوبة الزنا في شبهة احتمال الدرء ورأينا السكران ان
يغلب الهذيان على عقله فيسلب التمييز اصلا وما دونه لا يخلو عن شبهة الصحو الا ترى الى قولهم لا تقربوا الصلاة
وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون فنهاهم عن الصلاة عند عجزهم عن الصحو بعلم ما يقولون فكان السكر صحوه وهو عدم العلم بما يقولون
وقولها اكثر المشايخ والمعتبر في القدح المسكر في حق الحرمة قالاه بالاتفاق للاحتياط في الحدود وعند الشافعي :
المعتبر ظهور اثر السكر في مشيه وحركاته واطرافه وهذا مما يختلف بالاشخاص فان الصافي ربما يتمايل في مشيه والسكران
قد لا يتمايل ويمشي مستقيما قال رحمه الله وحد السكر والخمر ولو شرب قطرة ثمانون شوطا وقال الشافعي اربعون لما روينا
في اول الباب من حديث انس رضي الله عنه وما روي عن ابن عمر ان النبي صلى الله عليه وسلم ضرب بالجريد والنعال وضرب
ابو بكر اربعين متفق عليه وعن علي رضي الله عنه انه امر ان يضرب شارب الخمر اربعين ولنا فعل علي رضي الله عنه انه
اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفترى ثمانون جلدة رواه الدارقطني ومالك بمعناه وعليه

اجماع الصحابة رضي الله عنهم وما رواه كان بجريدتين والنعلين فيكون كل ضربة بضربتين فكان حجة لنا والذي
يدل على هذا قول ابي سعيد جلد على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الخمر بنعلين فلما كان في زمن عمر جعل بدل كل
نعل سوطا رواه احمد والجريدتان فيما روي عنه عليه السلام منصوص عليهما وفي الصحيح ان عثمان امر عليا ان يجلد الوليد
ثمانين وفي رواية اربعين ويتوجه الجمع بينهما بما رواه ابو جعفر محمد بن علي بن ابي طالب جلد الوليد بسوط له طرفان فان رواه الشا
على ..... عنه ثمانين وان رواه عنه اربعين وكل ما روي في هذا الباب مخاير بين اربعين سوطا فحمل على ذلك ولهذا جلد عمر رضي الله عنه ثمانين بعد
ما استشار الناس قال رحمه الله وللعبد نصف ما روي عن ابن شهاب انه سئل عن حد العبد في الخمر فقال بلغني ان عليه نصف حد
الحر وان عمر وعثمان وعبد الله بن عمر قد جلدوا عبيدهم نصف الحد في الخمر رواه مالك في الموطا ولان الرق منصف على ما عرف
من قبل قال رحمه الله وفرق على بدنه لكل الزنا لان تكرار الضرب في موضع واحد قد يفضي الى التلف والحد شرع زاجرا لا متلفا و
يتوقى المواضع التي استشاها في حد الزنا ما ذكرنا هناك ويتزع عنه العري والحشو لانهما يمنعان ايصال الالم بالبدن ويجرد عن ثيابه
في المشهور عن اصحابنا مبالغة بالايلام لان سببه متيقن به كحد الزنا بخلاف حد القذف لان سببه غير متيقن به لاحتمال ان يكون
القاذف صادقا فيه وعن محمد انه لا يجرد واظهار التخفيف لعدم ثبوته بدليل مقطوع به بخلاف حد الزنا قلنا الظهر ان التخفيف
من حيث العدد حيث ثبت وصفا علم اقل الحدود وعدوا واحق من حد الزنا وصفا فلا يخفف ثالثا بترك التجريد والله اعلم

باب حد القذف

هو القاذفة والقذيفة للمقلاع والتقاذف الترامي وفي الشرع رمي محصوص وهو الرمي بالزنا صريحا وهو القذف الموجب
للحد وشرط احصان المقذوف وعجز القاذف عن اثبات ما بينه ولو قال لم يسعني حاضرة او الحر اهله القاضي او اكثر المجلس
وعن ابي يوسف انه يؤخر الى المجلس الثاني وجه الظاهر ان السبب قد تحقق وبالتاخير يتعذر المقذوف بالفرار وفي المجلس لا يعدو ان قيرا
كثيرا الا ان يخف الجلاد ولو شهدوا عليه بزنا متقادم سقط الحد عن القاذف استحسانا والقياس ان يحد لان الزنا لم
يثبت بوجه الا ان الشهادة وصفت صفة وانما وقت للتهمة فتعتبر للدرء عن الزاني لا للوجوب على القاذف كشهادة
الفساق قال رحمه الله هو كحد الشرب كيفية وثبوتا اي حد القذف كحد الشرب عددا وهو ثمانون جلدة وكذا ثبوتا حتى يثبت كل
واحد منهما بشهادة رجلين ولا يقبل فيه شهادة النساء لان شهادتهن لا تقبل في الحدود على ما مر في حد الزنا قال رحمه الله

ولو قذف محصنا او محصنة بزنا او بطلبه مفرقا اي بطلب المقذوف مفرقا على اعضاء القاذف لقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء وهو من خصائص الزنا والنفي وان ورد في المحصنات لكن الحكم يثبت في المحصنين ايضا لان نفي ولد نفي العار شملهما فكان متناولا لهما دلالة وعليه الاجماع وقد روي عن عائشة رضي الله عنها لما نزلت الآية قام رسول الله صلى الله عليه وسلم على المنبر فذكر ذلك وقال الآية فكانت لكل امرء رجلين وامراة منهم بواحدهم رواه ابو داود والترمذي وغيرهما ولكنه واقاذفين لعائشة رضي الله عنها وانما يصح القاذف بالزنا بان قال جامعت فلانة حراما او فجرت بها ونحوه لانه لا يجب عليه الحد لان الجماع الحرام قد يكون بنكاح فاسد ولا يقال الحد يجب لغير لست لابيك ومولى يصح في الزنا لاحتمال ان يكون من غير عالم بالوطء بالشبهة لانا نعلم فيه نسبة امه الى الزنا بطريق الاقتضاء والمقتضى اذا ثبت بثبت ما هو من ضروراته فيجب الحد الذي ثبت اقتضاء كما ثبت بالعيان وشرط طلبه لان فيه حقه وينتفع به على الخصوص من حيث دفع العار عن نفسه وان كان الغالب فيه حق الله تعالى وانما يفرق على ما ذكرنا في حد الشرب وطلاب من تصور الزنا من المقذوف حتى لو قذف رتقاء او مجبوبا لا يجب عليه الحد لانها لا يلحقها العار بذلك لظهور كذبه بيقين وكذا قذف الاخرس لا يوجب الحد لان طلبه يكون بالاشارة ولعله لو كان ينطق لصدقه قال رحمه الله

ولا ينزع عنه غير العفو والحد لانها يمنعان وصول الام فينوبان ولا ينزع غيرها اظهارا للتخفيف لان سببه غير متيقن به لاحتمال ان يكون القاذف صادقا فيه فلا يقام على الشرف ولانه ظهر التقرير عليه من وجه آخر وهو ورثته فيخفف عنه من هذا الوجه كيلا يلزم الاجحاف به بخلاف الزنا والشرب لان سببهما متيقن به وليس فيهما شائبة اخر غير الجلد فيشدد عليهما بالتحريم وبزيادة وصف الشدة في الضرب قال رحمه الله واحصانه بكونه مكلفا حرا مسلما عفيفا عن زنا وارادة بالمكلف ان يكون بالغا عاقلا لان الصبي والمجنون لا يتصور منهما الزنا اذ الزنا فعل محرم وذلك بالتكليف ولانهما لعدم عقلهما او لقصوره لا يقفان على عواقب الامور فلا يلحقهما الشين به والعقل زاجر عن ارتكاب ما لا عاقبة وخيمة وكماله بالبلوغ فلا بد منه ولفظ الاحصان ينتظم الحرية قال الله تعالى فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب اي الحرائر وقال الله تعالى ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات اي الحرائر والطافرة لا تحصن العقل على السلام من اتركها بانه فليس بمحصن وينتظم العقة ايضا قال الله تعالى والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب اي العفائف وغير الحرائر ولان المقذوف اذا لم يكن عفيفا يكون القاذف صادقا فيه والصدق لا يوجب

الحد فعند اجتماع جميع ما ذكرنا يجب الحد فيكون الكل وهي خمس شرائط داخلا بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة واما الرمي بالزنا باجماع العلماء وفي الآية اشارة اليه حيث شرط ا

عنه وقال تعالى ورفع ابويه على العرش يعني اباه وخالته وقال عليه السلام الخالة اب وقال تعالى حكاية عن
نوح عليه السلام ان ابني من اهلي قيل انه كان ابن امرأته ونسبته الى الزنى في الكتاب دون زوج الام يشير الى ان العبرة
فيهم للتربية لا لغرض نسبه الى غير اباه وهو ليس بنوح لانه وجب ان لا يجد قال رحمه الله ولو قال يا ابن الزانية وامه
ميتة وطلب الوالد او الولد او ولي ال لو الوالد لوصول اذ قذف لحصنة بعد موتها ولهؤلاء الذين ذكرتهم
مطالبة لوقوع القدح في نسبهم بقذفها فيجب بطلبهم دفعا للعار عنهم ولا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع
القدح في نسبه وهو الاصول والفروع لانهم يلحقهم العار بذلك وان علوا وسفلوا امكان الجزئية فكان القذف
منسا ولا لهم معنى لان العار يوجب ضرر والضرر الراجع الى الاصول والفروع كالراجع الى نفسه وكذا النفع الراجع
اليهم كالراجع الى نفسه الا ترى ان ولكل منع قبول الشهادة لهم ودفع الزكاة اليهم ومنع الوكيل من البيع لهم وغير ذلك
من الاحكام وروى عن محمد انه لا يثبت المطالبة لولد البنت لانه منسوب الى ابيه لا الى امه فلا يلحقه الشين بزنا
امه وجوابه ما ذكرنا ان الشين يلحقه اذا انتسب ثابت من الطرفين ولهذا لو قذف امه كان له ان يخاصم ولو كان
كما قاله ما خاصم فكذا له ان يخاصم بقذف ابيها اذ المعنى يشملها ولو كان اصل الحصن او فرعه كافرا او عبدا فله ان
يطالب بالحد خلافا لزفر هو يقول القذف سبنا ولهم نرجوع العار اليه فلا يطالب بالحد كما اذا ينا ولهم صورة ومعنى
بان قذف نفسه بل اولى لانه اشد ولنا انه من اهل الاستحقاق اذ الكفر والرق لا ينافيه وقد عيره بنسبه محصن الى
الزنا فله ان يأخذه بالحد بخلاف ما اذا قذف نفسه لانه ليس بمحصن فلا يلحقه العار على الكمال لانه يتحقق عند
شرف المنسوب الى الزنا ويثبت لولد الولد مع قيام الولد خلافا لزفر رحمه الله هو يقول ان الشين يلحقه فوق ما يلحق
ولد الولد فصار بمنزلة ما لو قذف مع ولد فاعتبر هذا بالكفاءة فانه لا حق في الخصومة للابعد مع الاقرب و
لنا ان حق الخصومة باعتبار لحوق العار وهما فيه سواء بخلاف الكفاءة فان الحق فيه باعتبار الولاية على ما قال
عليه السلام الانكاح الا العصبات ولهذا لا يعتبر الارث في القذف وهناك يعتبر بخلاف المقذوف حيث لا يكون
لاحد معه حق لان حق الخصومة له باعتبار نيل القاذف من عرضه ولا نزاحم في هذا المعنى ولا يثبت ليغيره فيه حق مع
وجوده خلافا لابن ابي ليلى فيما اذا كان المقذوف غائبا هو يعتبر بموته والحي عليه ما ذكرنا واعتبار موته باطل لانه
بالموت بطلت اهليته ولم يرج حضوره بخلاف ما اذا كان حيا ولا يثبت هذا الحق الا للوارث عند الشافعي حتى لا يكون

لابنه الكافر والعبد والولد بنته المطالبة وضامن على ان الغالب فيه حق العبد عنده فيورث وعندنا
حق الله تعالى وثبوت الخصومة للعبد باعتبار ما يلحقه من الشين كحد السرقة فانه حق الله تعالى ولصاحب المال الخصومة
باعتبار المال قال رحمه الله ولا يطالب ولد بقذف عبد اباه وسيد بقذف امة لانهما لا يعاقبان بسببهما فسقط
القصاص بقبلها لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا السيد بعبده فالحد اولى لعدم التيقن بسببه وكونه
حق الله تعالى فيحتمل على انه صادق بالنسبة الى الزنا ولان ما وجب للعبد يكون حق المولى فلو وجب لوجب له على نفسه و
وهو محال ولو كان لابن من غير اب واب ونحوه وليس بمملوك له فله ان يطالبه بالحد لوجود السبب وعدم المانع
لان سقوط حق بعضهم لا يوجب سقوط حق الباقين لخلاف القصاص والفرق بينهما ان القصاص حق العبد يستحقونه
بالميراث ولهذا يثبت لجميع الورثة بقدر ارثهم فاذا سقط حق بعضهم ولا يقبل التجزي سقط حق الباقين ضرورة
واما حد القذف فحق الله تعالى وانما للعبد حق الخصومة اذ الحق به شين فيثبت لكل واحد منهم على الكمال فيسقط حق
حق بعضهم في الخصومة لا يسقط حق الباقين ولهذا كان للابعد منهم حق مع وجود الاقرب قال رحمه الله ويبطل بموت
المقذوف لا بالرجوع والعفو يعني حد القذف يبطل بموت المقذوف ولا يبطل بالرجوع عن الاقرار ولا بالعفو وكذا
بموته في اثناء الحد يبطل لان فيه حق الله تعالى وحق العبد فبالنظر الى حق الله تعالى يبطل بالموت ولا يبطل بالعفو و
بالنظر الى حق العبد لا يبطل بالرجوع بخلاف غيره من الحدود وانما قلنا بان فيه الحقين لانه من حيث انه شرع
الصيانة عرض العبد ولرفع العار عن المقذوف وهو الذي ينتفع به على الخصوص صار حقا للعبد ومن حيث
انه شرع زاجرا واصلا للعالم عن الفساد صار حقا لله تعالى ولهذا سمي حدا فلما تعارضت فيه الادلة تعارضت
فيه الاحكام ايضا فمن حيث انه حق الله تعالى لا يباح القذف باباحته ويستوفيه الامام دون المقذوف ولا ينقلب
مالا عند سقوط ويتنصف بالرق ولا يحلف القاذف ولا يؤخذ من كفيل الا ان يثبت ولا يورث ولا يصح فيه العفو
ولا يجوز فيه الاعتياض عنه ويجري فيه التداخل ويشترط فيه احصانه ومن حيث انه حق العبد يشترط فيه الدعوى ولا
يبطل بالتقادم ويجب على المستأني ويقيمه القاضي بعلمه ويقدم استيفاؤه على سائر الحدود ولا يبطل بالرجم ولا
يصح الرجوع عنه عن الاقرار فاذا تعارض فيه الحقان كان الغلب فيه حق الله تعالى عندنا وعند الشافعي حق العبد
لحاجته وغنى الشرع او هو الاهل فيما اذا اجتمع فيه الحقان ولنا ان تحتيا جاب المقصود من اقلا العالم عن الفساد

فكان فيه امر كلي يرجع الى الحق العامة فلان الغالب فيه حق الشرع وسمته باطلاق ينبئ عن ذلك ولهذا يشترط فيه
الاحصان ولا يحلف فيه القاذف ولا ينقلب مالا عند السقوط ولا يستباح بالاباحة وحق العبد من الحق يكون
خالصا فيه اذا المقصود واحد فامكن مراعاته لان ما للعبد يقولاه مولاه ولا كذلك العكس لان لا ولاية للعبد في
استيفاء حق الشرع وانما تقوم حق العبد فيما اذا اختلف الحقان ولم يمكن الجمع بينهما وهنا امكن فلا حاجة اليه و
عن ابي يوسف رحمه الله ان عفوه يصح لانه حق خصومة بكونه قذفا مدوحق الله تعالى حاجبنا فلا يصح عفوه فيطالب
بعوده ان شاء بخلاف حد الزنا حيث لا يطالب باحد بعوده لانه يقذفه الحق العار بالمقذوف قصدا وبغيره من الاصول
والفروع تبعا فاذا بطل صفة القصد بالموت بطل التضمن ضرورة وقال صدر الاسلام ابو اليسر الصحيح ان الغالب فيه
حق العبد لانه هو المنتفع به على الخصوص وقد نص محمد في الاصل ان حد القذف حق العبد كالقصاص واجاب عن الاحكام التي تدل
على انه حق الله بجواب على وفق مذهبنا فقال في تفويض الاقامة الى الامام لان الحد لا يهتدي الى الاقامة وانما
لا يورث لكونه مجرد حق الشفعة وشرط الخيار وكذا لا يجوز الاعتياض فيه لهذا المعنى بخلاف القصاص لانه في معنى ملك العين
وانما لا يصح عفوه لانه موكول عليه في حق الاقامة ولانه متعنت في العفو لانه في الصفة رهن بالعار والرضا بالعار عار والا
ظهر الاول قال رحمه الله ولو قال لرجل زنأت في الجبل وعنى الصعود صدق قال محمد والشافعي لا يحد لانه نوى ما يحتمله اللفظ وهذا
لان المهموز منه للصعود صفة قالت امرأة من العرب ورقاء الى الخيرات زناء في الجبل اي صعداء الا ترى ان الجبل يقرره مرادا و
حرف في لا ينافي الصعود كما في البيت وكما في قوله تعالى كانما يصعد في السماء فاقل احواله ان يورث شبهة ولابي حنيفة
وابي يوسف ان ظاهر هذا اللفظ للفاحشة لا للصعود وان كان يستعمل فيها فصار كما لو قال زنأت ولم يذكر الجبل وهذا
لان المهموز منه لا ينافي الفاحشة لان من العرب من يهمز الملين يقال دابة وشاة وابياض للتقاء الساكنين ومنهم من
يهمز من غير التقاء الساكنين كما يلعنون المهموز كراس وآدم ولا فرق بين المهموز والملين ولهذا لو لم يعن بالصعود
يجب الحد اجماعا ولو لم يكن قذفا اولا كان محتملا ما وجد ذكر الجبل انما يعين الصعود واذا كان معترفا بالكلمة على اذهو
المستعمل فيه ولان المسئلة مفروضة في حالة الغضب والسباب ودلالة الحال ترجح جانب الفاحشة واستعمال الكلمة
في معنى كلمة على مجاز كقوله تعالى ولاصلبنكم في جذوع النخل فلا يرجع الحصة لانها الاصل فلا يصار الى المجاز
مع امكان ولا يسمع دعواه ذلك كما لو قال زنيت ثم قال عنيت به الزنا فيما دون الفرج ولو قال زنأت

على الجبل قيل الحد وقيل لا يحد لان كلمة على يستعمل في الصعود ومن الكون فوقه يقال زيد على الفراش
وعليه قميص فيتعين الظاهر والمحتمل في الحد وداعيا للدرء قال رحمه الله ولو قال يا زاني وعكس صدق يعني
لو قال لرجل يا زاني وعكس الآخر بان قال لا بل انت يحدان جميعا لان كل واحد منهما قذف صاحبه اما الاول فظاهر
وكذا الثاني لان معناه لا بل انت الزاني لان كلمة الاضراب عن جعل الحكم للاول واثباته للثاني وزيدت لامعها
لتاكيد معنى الاضراب فيصير قاذفا قال رحمه الله ولو قال لامرأة يا زانية وعكس حدت ولا لعان يعني عكست
المرأة بان قالت لا بل انت على نحو ما ذكرنا فصار كل واحد منهما قاذفا لصاحبه على ما بينا فقذفه يوجب اللعان
وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد لان في بدايته فائدة وهو ابطال اللعان لان الحد ورد في القذف ليس بأهل
اللعان ولا ابطال في عكسه اصلا لان الملاعنة تدرء حد القذف لان احصانه لا يبطل باللعان والحدود لا تتداخل
عن تسقط الشهادة به فيحتال الرفع اللعان اذ هو رفع معنى الحد ولا يقال قذفها يوجب تقديم الحد وهو قذفه
لاسابقا على قذفها لانا نقول لا عبرة بذلك لما بين ان الرجلين اذا تقاذفا فالحد ان حاصل من غير مراعاة الترتيب
ببداية من يبدأ بالقذف لعدم الغاية فهذا نظيره وظير الاول ما اذا قال لامرأة يا زانية بنت الزانية حيث
صار قاذفا لها ولامها فقذفها يوجب اللعان وقذفها امها يوجب الحد فيبدأ بالحد لينتفي اللعان على ما بينا قال
رحمه الله ولو قالت زنيت بك بطلا اي قالت ذلك جوابا لقوله يا زانية وانما بطل الحد واللعان به لانه قذف بقوله
يا زانية وهي صوقة منه جوابه بقولها زنيت بك لانه يحتمل انها اراد ت به قبل النكاح فيكون ذلك تصويبا لقوله منها انها
زنيت فيسقط اللعان لتصويبها اياه ويجب على الحد لانها قذفته ولم يصر قذفها هو يحتمل انها اراد ت به حال
قيام النكاح اي زنا هو الذي كان معك يعني النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك ولا حصل مني فعل الزنى وهو المراد
في فعل من الحالة لانها غضبت واذا آنا متغضبه وتوديه متمسكة بقولها الزانية هي التي تزني الا ترين وسمية زنا للمقابلة
وان لم يكن زنى صفة كقولها كفجاءة سيئة مثلها وكقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم فعلى
هذا لا يكون مصوقة له ولا قاذفة له فلا يجب عليها الحد ويجب اللعان بقذفه فاذا كان كل واحد منهما يجب في حال دون
لا يجب واحد منهما بالشك وعلى هذا لو قالت له ابتداء زنيت بكر ثم قذفها هو لا يجب على واحد منهما الحد ولا اللعان
كما ذكرنا من الاحتمال وكذا لو قالت زنيت معك بدل قولها زنيت بك للاحتمال الذي ذكرنا ويحتمل ايضا معنى آخر

وان كان وطئها لغيره حد قاذفه لانه ليس بزنا فالوطئ في غير الملك من كل وجه كالاجنبية او من وجه كالامة المشتركة او
في الملك والطرفة مؤتة كالامة التي حرمت عليه بالرضاع او باللعان بشرط ان يكون شبهة بالاجماع او بخبر المشهور
عنوا في ضيعة يسقط الاحصان حتى لا يحد قاذفه لان التحريم المؤبد يناط ملكا لمتعة وان لم يناف ملك الرقبة فصار الوطئ
واقعا في غير الملك من وجه فيصير زنا وذكر الكرخي انه لا يسقط الاحصان به لان الوطئ حرم مع قيام الملك فصار كما لو
كانت الحرمة موقتة والصحيح الاول لثبوت التضاد بين الحل والحرمة لان الحل لا يتصور فيه الحل فكيف يكون فيه شبهة
الحل ولا كذلك اذا كانت الحرمة موقتة لان الحل فيه يقبل الجمعية فيكون شبهة ولا يقال انكم قلتم لا يجب على هو الزنى
لوجود الزنا وانتفاء الشبهة لانا نقول وجود الملك من وجه اثر في سقوط الزنا كما ان عدمه من وجه في سقوط الاحصان
حتى لا يجب على قاذفه حدا فاستوى الحاكمان في انتفاء الحد وهو الان الحل لما كان مملوكا له من وجه دون وجه فباعتبار
الملك لا يجب الحد عليه بوطئها وباعتبار عدم الملك لا يجب الحد على قاذفه ومن الحرمة لعينه جارية ابنه والمنكوحة نكاحا
فاسدا والامة المستحقة والمكره على الزنا ومن اذا زنى بامرأة ثم اشتراها او ابنها او تزوجها فوطئها او زنى ابنه بامرأة
ثم تزوجها الابن اذا اشتراها موطئا لان حرمة المصاهرة بالوطئ منصوص عليه بعلة لعينه ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم فلا يعتبر
فيه الخلاف وكذا لو تزوج محارمه ودخل عليها او جمع بين الاختين او غيرهما من المحارم او تزوج امة على حرة فوطئها كل
ذلك يسقط الاحصان لثبوت حرمتها بالاجماع او بالنص وان كانت الحرمة غير مؤبدة كالمة المزوجة والمجوسية لا يسقط
احصانه بوطئها وكذا اذا اشترى امة مزوجة فاسدا لو كانت في ملكه امتان اختان فوطئهما او احداهما او وطئ امة بنته
او الحايض او امرأة التي ظاهر منها او المحرمة كل ذلك لا يسقط به الاحصان لان ملك المتعة ثابت فيهن والحرمة
عارضة على شرف الزوال ولو نظر الى فرج امرأة او لمسها بشهوة ثم تزوج امها او ابنتها او اشتراها فوطئها لا يسقط
احصانه عند ابي حنيفة وعندهما يسقط لثبوت الحرمة به على التابيد فصار كما لو ثبتت المصاهرة بالوطئ ولابي حنيفة
الحرمة تثبت بدليل محتمل وموطن الواحد ونوع اجزاء من حيث اقامة السبب مقام المسبب احتياطا فلا يسقط به الا حصان
الثابت بيقين بخلاف ما اذا ثبتت المصاهرة بالوطئ على ما بينا واما اذا قذف مسلما ذميا في حال كفره فلانه صادق
فيه وهذا لان الزنى يتحقق من الكافر حربيا كان او ذميا في دار الاسلام او في دار الحرب فيسقط به احصانه واما
اذا قذف حال تباينهما وترك وقفا فلتمكن الشبهة في حربية لان الصحابة رضي الله عنهم اختلفوا في موته صلحا او عبدا

ومن اتى زنيت بحضورك وانت تشهد فلا يكون قاذفا له ولو قال زنيت بك قبل ان تتزوجك فلانة المرأة
دون الرجل لان كلامها قذف صاحبه غيرا نا صدقته فبطل موجب قذفه وهم يصدقها فهو فوجب موجب
قذفي ولو كان ذلك كله مع امرأة اجنبية حدت المرأة دون الرجل لما ذكرنا من تصديقها وعدم الاضمال الذي ذكرنا
مع الزوجة قال رحمه الله وان اقر بولد ثم نفاه لاعن لان نفي ولد امرأته يوجب اللعان لما ذكرنا في باب اللعان
ولم يوجد ما يبطل ذلك من تصديق او تفريق قال رحمه الله وان عكس صدر الاول بان نفاه اولا ثم اقر
به لم يلزمه ولم يحد ولا يلاعن لانه لما اقر بعد نفاه سقط اللعان ووجب الحد لاكذابه نفسه وهذا لان اللعان حق عرف
حقا للمكذب فاذا بطل التكاذب بالاكذاب صير الى الاصل وهو الحد قال رحمه الله والولد لو فيهما اي يثبت نسب الولد
منه في الوجهين لما قررناه سابقا ولانه ليس من ضرورة اللعان نفي نسبه نظيره ما مر في اللعان فيما اذا ولدت
توءمين فاقر باحدهما ونفى الاخر قال رحمه الله ولو قال ليس بابي ولا ابنك بطلا اي بطل الحد واللعان لانه انكر الولادة
اصلا فيكون انكارا للزنا بل موانكارا للوطئ فلا يوجب شيئا من حد ولا لعان ولهذا لو قال لاجنبي ليست بابن فلان ولا
فلانة وبما ابواه لا يجب عليه شئ قال رحمه الله ومن قذف امرأة لم ير ابويه ولدا ولا عتقت بولد او رجلا وطئ في غير
ملكه او امة مشتركة او مسلما ذميا في كفره او ملاعنا ما عن وفاء لا يحد لوجود الشبهة او لفقد شرط من احصان
المقذوف فيما اذا قذف امرأة معروفة الولد لا يعرف لها ابا او امرأة لاعنت بولد فلوجود امارة الزنا لان الولد الذي
ليس لها اب يعرف من الزنا ظاهرا فقد يكون في احصانها شبهة العدم لغوات اللعنة ظاهرا والحدود تدرأ بالشبهات ولا
فرق بين ان يكون الولد حيا او ميتا لان عين الشبهة لا يزول بموت الولد بل يتقرر ولا يخرج عما من ان يكون والدا بجهة
خلافا ما اذا لاعنت بغير ولد حيث يحد قاذفها لعدم امارة الزنا لان اللعان قايم مقام حد القذف في جانب الزوج فكان
موكدا للعنة ولا يتعلق اللعان في جانبها قايم مقام حد الزنا فكانت محدودة فوجب ان لا يحد قاذفها لانا نتعلم لعانها
قايم مقام الحد بالنسبة اذ الزوج لا يالف غيره الا يرى انه لعان الزوج قايم مقام حد القذف بالنسبة اليها لا بالنسبة
الى غيرها الا يرى ان شهادة اثنين تقبل اذا لم يكن محدودا في حق الكل كما قبلت ولان لعانه قايم مقام حد القذف فيكون موكدا الا حصانها
ولو اكذب نفسه بعد اللعان يحد قاذفها لزوال التهمة بثبوت النسب منه واما اذا قذف رجلا وطئ في غير ملكه او امة مشتركة فلغوات
العفة فيكون القاذف صادقا فيه والاصل ان كل من وطئ وطئا حراما لعينه لا يحد قاذفه لان الزنا هو الوطئ المحرم لعينه

طاوعت شبهة والاصمان لم يكن ثابتا فلا يثبت بالشك **قال** رحمه الله وحد قاذف واطئ لعينه مجوسية وحايض
وملاعنة ومسلم لكافرة ما لم يكفر بما ذكرنا ان ملكه في هذه الاشياء ثابت وفي زوجة او غيرها من المحارم في حالة الكفر خلاف
ابي يوسف ومحمد فانه عندهما لا يحد قاذفه وهو مبني على ان نكاحهم عنده صحيح وعندهما فاسد وقد ذكرناه في نكاح المجوسي
محارمهم وفي اعلاء ظلاف ابي يوسف هو يقول وطء الحرام على المولى انما يسقط اصل الحد للشبهة لان الحرمة ثابتة لحق ح
المنعة عن ملكه حتى لزمه العقر بوطئها قلنا ملكه فيها ثابت من كل وجه وهذا جار عندك عن كفارة اليمين ووجوب
العقر لا ينافي الحد فكيف ينافي الشبهة **قال** رحمه الله ومستأمن قذف مسلما او ذميا مستأمنا قذف مسلما وكان ابو حنيفة
اولا يقول لا يحد لان المغلب فيه حق الله تعالى فصار كسائر الحدود ثم رجع لان ذكر هنا وجهان ان فيه حق العبد وقد التزم
ايفاء حقوق العباد ولانه التزم ان لا يؤذي وموجبه اذا دعى طلبا ان لا يؤذي والله اعلم **قال** رحمه الله ومن قذف
او زنى او شرب مرارا فحد فعفو المحل لان المقصود من اقامة الحد حتى الله تعالى الزجر عن المعاصي والانزجار
عن جناية بهيئة المستقبل وهو يحصل بحد واحد ويحتمل حصوله في الثاني من المعصية او يحتمله فتمكن فيه شبهة فوات
المقصود فلا يتداخل اذا لحدود تتداخل بخلاف ما اذا قذف وشرب حيث يحد للكل واحد وهو منها لعموم حصول
المقصود بالبعض اذ الاغراض مختلفة فان المقصود من حد الزنا صيانة الانساب ومن حد القذف صيانة الاعراض
ومن حد الشرب صيانة العقول فلا يحصل بكل حتى الا ما قصد شرعه وعلى هذا الوجه للقذف الاشوط ثم قذف
اخر في المجلس فانه يتم الاول ولا شيء عليه للثاني للتداخل ولو ضرب للزنا او للشرب بعض الحد فهرب ثم زنا او شرب ثانيا حد
حدا مستانفا ولو كان ذلك في القذف ينظر فان صرخ الاول اي القاضي يتم الاول ولا شيء للثاني وان صرخ للثاني وحتى يحد
حدا مستانفا للثاني ويبطل الاول ولو قذف جماعة قذفا واحدا فضرب اربعين ثم اخذ الثاني
يتم له ثمانون وقال الشافعي رحمه الله ان حد القذف لا يتداخل الا اذا قذف جماعة بكلمة واحدة او واحدا بـ
زنا واحد وهذا مبني على ان المغلب فيه عندنا حق العبد ولا يتداخل في حقوق العباد وعندنا المغلب
فيه حق الله تعالى فيتداخل وحكي عن ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا يقول عند باب مسجده لرجل
يا ابن الزانيتين فامر باخذه فادخل المسجد فضربه حدين ثمانين ثمانين لقذف الوالدين فاخبره الموصوف بذلك
فقال يا للعجب من قاض بلوغا قد اخطأ في مسئلة واحدة من ستة اوجه جوعي غير محصنة المقذوف وحرمة

حدين ولا يجب علمه الا حد واحد ولو قوف القاذف والي بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده
في المجلد المسجد وقد قال عليه السلام جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم
والخامسة ينبغي ان يكشف ان المقذوف في حيتين او ميتتين ليكون الخصومة اليهما اولى ولو هما وان اجتمعت
على واحد لجنايتين مختلفتين بان قذف وزنى وشرب وسرق ويقام عليه الكل ولا يوالى بينها ضيفة الهلاك بل ينظر حتى يبرأ
من الاول فيبدأ بالحد القذف اولا لان فيه حق العبد ثم الاهم بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لا
في القوة او هما ثابتان بالكتاب ويبدأ بحد الشرب لانه اضعف منهما ولو كان مع هذا جراحة يوجب القصاص يبدأ
بالقصاص لان حق العبد ثم حد القذف ثم الاقوى فالاقوى على ما ذكر **فصل في التعزير** لما ذكر الحدود
وهي الزواجر المقدرة شرع في زواجر غير المقدرة اذ هو محتاج اليه لرفع الفساد كالحدود وهو تاديب دون الحد
واصله من العذر بمعنى اللوم والردع وهو مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة قال الله تعالى واضربوهن الآية
وقال عليه السلام لا ترفع عصاك عن اهلك وروي انه عليه السلام عزر رجلا قال لغيره يا مخنث وحبس رجلا بالتهمة واجمعت
الامة على وجوبه في كبيرة لا يوجب الحد او جنايته لا توجب الحد وهو قد يكون بالحبس وقد يكون بالضرب وتعريك الاذن
وقد يكون بالكلام العنيف والضرب وقد يكون بنظر القاضي اليه بوجه عبوس وليس فيه شيء مقدر وانما هو مفوض
الى راي الامام على ما يقتضيه جنايتهم فان العقوبة تختلف باختلاف الجناية وينبغي ان يبلغ غاية التعزير في الكبيرة كما اذا اعتاد
من الاجنبية كل محرم سوى الجماع او جمع السارق المتاع في الدار ولم يخرجه وكذا ينظر في احوالهم فان من الناس من يتزجر بالتعريض
ومنهم من لا يتزجر بالكثير وذكر في النهاية التعزير كما مر انما تعزير اشراف الاشراف وهم العلماء والعلوية بالاعلام وهو
ان يعقل له القاضي بلغني انك تفعل كذا وتعزير الاشراف وهو الامراء والولاة بالاعلام والجر الى باب القاضي والخصومة
فعلك وتعزير الاوساط وهم السوقية بالاعلام والجر والحبس وتعزير الاخسة بهذا كله والضرب وعن ابي يوسف ان التعزير بالمال
الامول جائز للامام وسئل الصفواني عن رجل وجد رجلا مع امراة اتحل له قتله قال ان كان يعلم انه ينزجر بالصياح والضرب
بعادون السلاح والا وان علم انه لا ينزجر الا بالقتل حل له القتل وان طاوعته المراة حل قتلها ايضا وفي الخبيئة راى رجلا مع امراة
يزني بها او مع محرم وهما مطاوعتان قتل الرجل والمراة جميعا **قال** رحمه الله ومن قذف مملوكا او كافرا بالزنا او بسائر
بما فاسق يا خبيث يا كافر يا لهي يا فاجر يا منافق يا لوطي يا من يلعب بالصبيان يا اكال الربوا يا شارب الخمر يا ديوث

حمار وبينا ولانه اذاه بالحاق الشين به ولا مدخل للقياس في باب الحدود فوجب التعزير وتغير فرطبان هو الذي
يزوج امرأته او محرمه رجلا فيدعي خاليا بها وقيل هو الذي يجمع بين اختين لمعنى غير تمليك وقيل هو الذي يبيع امرأة
مع غلام بالغ او مع من ذكرناه الى الضيفة ان يأذن لها بالدخول عليه في غيبته وعلى هذا التعزير من قال يا سارق و
يا ليس كذلك او يا ابن الفاسق او يا ابن الكافر او النصراني او قال للمرأة يا قحبة وهي لا تكون كذلك فعليه
قال رحمه الله يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر يا خبيثة يا بغل يا مؤاجر يا يا هو الحرام يا عيار يا ناكس يا منكوس يا سخرة
يا ضكة يا كشخان يا ابله يا موسوس لان لا يعزر بهذه الالفاظ كلها لان من عاداتهم الطلاق للحمار ونحوه بمعنى
البلادة والحرص او نحو ذلك ولا يريدون به الشتيمة الا ترى انهم يسمون به وبعضا يقولون عياض بن حمار وسفيان
الثوري وابو ثور رجل ولان المقذوف لا يلحقه شين بهذا الكلام وانما يلحق القاذف وكل احد يعلم انه آدمي و
ليس بكلب ولا حمار وان القاذف كاذب في ذلك وحكي الهندواني انه تعزر في زماننا وفي مثل فعله يا كلب يا خنزير
لانه يراد به الشتيمة وقال شمس الائمة السرخسي الاصح عندنا انه لا يعزر وقيل ان كان المنسوب من الاشراف كالفقهاء
والعلوية تعزر لانه يعد شاتما في حقه ويلحقه الوحشة بذلك وان كان من العامة لا يعزر وهذا احسن ما قيل فيه و
من الالفاظ التي لا توجب التعزير قوله يا رستاقي ويا ابن الاسود ويا ابن الحجام وعلى هذا كذلك قال رحمه الله واكثر التعزير
تسعة وثلثون سوطا وفي رواية عن ابي يوسف يبلغ بالتعزير خمسة وسبعون سوطا وفي رواية عنه تسعة وسبعون
وفي رواية عنه انه يقرب كل جلد الى جلد فيقرب للمس والبقية من الحد الزنا والقذف لغير المحصن والمحصن بغير
الزنا من حد القذف حرفا للمل نوع الى نوعه وعنه انه يعتبر على قدر عظم الجرم وصغره وفعله محمد فيه مضطرب فانه ذكر في
بعض النسخ مع ابي صفوة وفي بعض مع ابي يوسف والاصل فيه قوله عليه السلام من بلغ حدا في غير حد فهو من المعتدين
فتعزيره تبليغه حدا بالاجماع غير ان اباحنيفة اعتبر ادنى الحدود وهو حد العبد لان مطلق حمار وبينا يتناوله واقله
اربعون وابو يوسف اعتبر اوفى حدود الاحرار لانهم هم الاصول واقله ثمانون فنقص عنه سوطا وفي رواية خمسة روى
ذلك عن علي انه فعله فعلله واعتبر نفس الجرم لان العقوبة تختلف باختلاف الجرم كالحد فقرب الجرم الكثير من اكثره وهو مايلي
الصغر من الاقل وهو ثمانون سوطا واجمعوا على ان العبد لا يبلغ به اربعين قال رحمه الله واقله ثلثة اي اقل التعزير
ثلث جلدات وهكذا ذكره القدوري فكانه يرى ان ما دونها لا يقع به الزجر وليس كذلك بل يختلف ذلك باختلاف

الاشخاص فلا معنى لتقديره مع حصول المقصود بدونه فيكون مفوضا الى راي القاضي يقدره بما يرى المصلحة
فيه على ما بينا بتفاصيله وعليه مشايخنا رحمهم الله قال رحمه الله وصح حبسه بعد الضرب اي جاز للامام ان يحبسه بعد ما ضربه
للتعزير لانه عجز عن الزيادة من حيث العدد بما رويناه وقد لا يحصل الغرض بذلك القدر من الضرب فجاز ان يضم
الحبس اليه اذا رأى فيه مصلحة وهذا لانه يصلح تعزيرا ابتداء حتى جاز الاكتفاء به ولهذا لا يحبس بالتهمة في
التعزير لكونه اقبح عقوبة فيه فيلزم التسوية بينها وبين التحقق فاذا صلح تعزيرا ابتداء وهو مشروع على ما رويناه
من قبل جاز الحبس اليه عند بعد الضرب كما جوز زيادة الضربات فيه لان تعزيره اليه قال رحمه الله واشد الضرب
التعزير لانه جبر فيه التخفيف من حيث العدد فلا تخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوات المقصود وهو الانزجار
وتتقى المواضع التي تتقى في الحدود وروى عن ابي يوسف انه يضرب في الظهر والاليه فقط ثم ذكر في حدود الاصل يفرق
التعزير على الاعضاء وفي اشربة الاصل يضرب التعزير في موضع واحد وليس في المسئلة اختلاف رواية وانما اختلف
الجواب لاختلاف الموضوع فموضوع الاول اذا بلغ بالتعزير اقصاه وموضوع الثاني اذا لم يبلغ قال رحمه الله حد الزنا
لانه ثبت بالكتاب وحد الشرب ثبت بفعل الصحابة ولان جناية اعظم لان حرمته لا تنكشف بحال وحرمة الخمر تنكشف
بالضرورة والزنا يؤدي الى قتل النفس بان يختلط منه ولد ليس له اب يربيه فيهلك ولهذا شرع فيه الرجم خلاف شرب الخمر
فاذا كانت جناية اعظم كانت عقوبته اشد قال رحمه الله الضرب ثم حد القذف اي حد الشرب ثم حد القذف لان جناية الشرب
مقطوع بها لشاهدي الشرب والاحضار الى الحاكم مع الرائحة وجناية القذف غير مقطوع بها لاحتمال ان يكون القاذف
صادقا فيه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على عدم المقذوف فلم يتيقن بكذبه ولان حد القذف جبر فيه تغليظ من حيث
عدد الشهادة على التابيد فتخفيف الضرب لا يؤدي الى فوات المقصود ولان الشارب قل ما يخلو عن القذف فيكون جامعا
بين الجنايتين واليه اشار علي رضي الله عنه بقوله واذا هذى افترى فيخلط له عليه الحد قال رحمه الله ومن حد او عزر
فمات فدمه هدر بخلاف الزوج اذا عزر زوجته لترك الزينة والاجابة اذا دعاها الى فراشه وترك الصلوة والغسل
والخروج من البيت وقال الشارح الدية تجب في بيت المال اذا الحد والتعزير للتاديب فاذا هلك كان خطأ فتجب في مال
وضمان خطاه فيما يقيم من الاحكام في بيت المال لان يقع عمله بعود الى المسلمين فيكون الغرم في مالهم وهذا لانه لا يجوز
له الاتلاف فيكون فعله مقيدا بشرط السلامة كالحدود في الطريق ورمي الغرض ونحوه ولنا ان الحد والتعزير يجب عليه

اقامة الحد مامور به والواجب لا يجامع الضمان لان الفصاد والبزاغ اذا لم يتجاوز المعتاد وكما لو تعزس الكفار بالمسلمين
خلاف المرور في الطريق وضرب الرجل امراته ونحوه ذلك لانه مباح فيتقيد بشرط السلامة ولان فعله باعوان الشرع فيكون مضمونا
الا الامر فلانه امانة حتى لا يضمن وفعله كخلاف الزوج اذا عزر زوجته الى اخره يشير الى انه يجوز له ان يضرب للحد
الاشياء والا فالضمان واجب عند التلف وان ضربا لغير هذه الاشياء وذكر في المحيط وشرح المختار انه يجوز له ان يضرب
على ترك الزينة وعد من ذلك ما ذكرنا هنا ولم يذكر فيه ترك الصلوة وعلل لجواز الضرب بانه يجب عليها طاعته وطاعته انما
تعلم فتتعزر على المخالفة وذكر في النهاية انه انما يضربها لمنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود الى المراة الا ترى انه ليس له ان يضربها
على ترك الصلوة وارد في النهاية على ما ذكرنا ما اذا جامع امراته فماتت من الجماع او افضاها حيث لا يجب هناك الضمان
لان ضمان المهر قد وجب ضمنا بدليل انه لو ذكر الفعل فلو وجبت الدية بجوزا كان فيه ايجاب ضمانين بمقابلة مضمون واحد وهو
منافع البضع وذلك لا يجوز وعزاه الى المحيط وروى عن ابي يوسف ان القاضي اذا لم يزد في التعزير على ما به لا يجب عليه الضمان
اذا كان يعلم ذلك لانه قد يزداد اكثر ما عزره مايه فان زاد على مايه فمات يجب نصف الدية على بيت المال لان ما زاد على المايه
غير ماذون فيه فصار كالقتل ما دون فيه ويفعل غير ما دون فيه فيتنصف ويثبت التعزير بشهادة رجلين او رجل وامراتين
لانه من جنس حقوق العباد ولهذا يقبل فيه الشهادة على الشهادة ويصح العفو عنه وشرع في حق الصبيان والتكميل والله اعلم

كتاب السرقة قال رحمه الله وهي

اخذ مكلف خفية قدر عشرة دراهم مضروبة محرزة بملك او حافظ وتعتبر ان يكون جيدة وانتفاء الشبهة ولا يشترط ان يكون
ملك رجل واحد بعد ان كانت سرقة واحدة حتى لو سرق عشرة بجملة قطع بها ولا فرق في ذلك بين ان يكون مشتركة بينهم فيأخذ
جملة وبين ان يكون لكل واحد في كيس فيأخذ من كل كيس درهما قبل ان يخرج من الدار فيخرج بها جملة لان السرقة تتم بالاخراج
من الدار فيعتبر الاتحاد عنده هذا في الشريعة وفي اللغة اخذ الشيء من الغير على وجه الخفية والاستراق ومنه استراق
السمع لانه يسمع كلام المتكلم على غرة منه وقد يزيد عليه او ضاف في الشريعة على ما بينا والمنع اللغوي ومن الاستراق
مراعي فيما ابتداء وانتهاء اذا كانت بالنهار وابتداء لا غير اذا كانت بالليل اذ يغلب الجار على الاستراق واخذ المال من
العاقل مكابرة جهرا لانه وقت لا يلحقه الغوث فيه فلم يكتف بالخفية ابتداء لا منتهى القطع في الكراسق لا يسارق
ديار مصر بخلاف ما اذا كانت في النهار لانه وقت يلحقه الغوث فيه وهي نوعان سرقة صغرى وكبرى فالصغرى يسارق فيها

حين اهاليهم وما يقوم مقامه في الحفظ وشرطنا ان يكون خفية ليخرج نهب السارق حتى لو دخل دار انسان فسرق واخرج من
الدار وصاحب الدار يعلم ذلك والسارق لا يعلم انه يعلم قطع ولو كان السارق يعلم بان صاحب الدار يعلم ذلك لا يقطع
لانه جهر والكبرى يسارق فيها حين الاحتراز ومن يقوم مقامه من الاقارب لانه هو المتصدي لحفظ الطرق وفعله معزوة
اشارة الى انه اذا سرق فضة غير مضروبة وزنا عشرة او اكثر وقيمتها اقل من عشرة مضروبة لا يقطع خلافا لمهر حيث
يصح جعلها مهرا والفرق بينهما ان الحدود تدرأ بالشبهات فتتعلق بالكامل والمهر يثبت مع الشبهة فيصح كيف ما
كان وعلى هذا اواني الفضة اذا وزن ما فيها ووزنا عشرة وقيمتها اقل او قيمتها عشرة ووزنها اقل لا يقطع
وقيل المضروبة وغير المضروبة فيه سواء والاول اصح وثبت به السرقة والعبرة فيه وزن سبعة كما في الزكاة وقد بيناه
هناك وقال الشافعي نصابه ربع دينار وقال مالك ثلثة دراهم لما روى ان عليه السلام قطع في مجن ثمنه
ثلثة دراهم رواه الجماعة وفي لفظ قيمته ثلاثة دراهم غير ان الشافعي قال كانت قيمة الدينار على عهد النبي عليه السلام
اثني عشر درهما والثلثة ربعها والربع هو المعتبر الا ترى ان في قطع اليد عشرة فيما رواه الجماعة كان رسول الله صلى الله عليه وسلم
يقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا فيما رواه البخاري انه صلى الله عليه وسلم قال يقطع السارق في ربع الدينار قلنا
قال ابن عباس وابن عمر كانت قيمة المجن الذي قطع فيه على عهد رسول الله عليه السلام عشرة دراهم وقال عليه السلام لا تقطع
الا في دينار او عشرة دراهم ولما اختلفوا في قيمة المجن مع اتفاقهم ان النصاب مقدر به علمنا ان النصاب مقدر به على ما قلنا
وعلى اصحابنا الى الاكثر للتيقن به لان احدهما يقول ان العشرة لم يقطع بها وما دونه مختلف فيه فلا يجب بالشك اذ
الحدود تدرأ بالشبهات ويؤيده ما روينا من المرفوع وقال الظاهرية يقطع يد السارق بطلق السرقة وليس له
نصاب مقدر لاطلاق الكتاب قلنا هو مقيد بالمال فكل ما يتمول يقطع به لما روينا وحكينا من الاجماع وما روى انه
عليه السلام قال لعن الله السارق يسرق البيضة فتقطع يده ويسرق الحبل فتقطع يده المراد به بيض الحديد والحبل
النفيس لا يرد الى قول الاعمش وهو الراوي فهذا الحديث كانوا يرون انه بيض الحديد وان من الحبال ما يساوي
عشرة دراهم قال رحمه الله تنقطع ان اقر مرة وقال ابو يوسف لا يقطع الا اذا اقر مرتين في مجلسين لانه
حد فيبنى على عود الاقرار فيه بعد الرجوع واصله الاقرار بالزنا ولهما ان الاقرار مرة مظهر فيكتفى به كما في القصاص
وحد القذف والاعتبار بالشهادة باطل لان الزيادة في العدد تفيد تقليل تهمة الكذب ولا تهمة في الاقرار فلا تفيد شيئا

ولا يقال يحمل ان يرجع فيكون بالتكرار ليدل على الثبوت لانا نقول باب الرجوع فيه لا يشعر بالتكرار والرجوع عنه في حق المال لا يصح لان صاحب الحق يكون به وفي الزمن ورد على خلاف القياس فاقتصر عليه وذكر بشر رجوع ابي يوسف الى قولهما

قال رحمه الله او شهد رجلان لانه من الحد ولا فلا يقبل فيه الا شهادة الرجال ويجب ان يسأل الامام عن ماهية السرقة وكيفيتها ومكانها ويسأل الشهود عن زمانها لزيادة الاحتياط لانه تلتبس على كثير من الناس فانها تطلق على اشياء على استماع خفية وعلى تخفيف الصلوة على ما قال عليه السلام اسوء الناس سرقة من يسرق من صلاته وكذا يختلف باختلاف الاصول فانه من يوضع له من المنقب او من الطاقة وبأخذ شيئا او في دار الحرب وبيت ادنى له في دخوله او كان المال في حرز اولم يكن في حرز لا يقطع وكذا بالتقادم يسقط الحدود ان المال اذا كانت بينة وكذا ينبغي ان يسأل عن المسروق منه هل هو اجنبي او قريب من السارق او زوج لانه يختلف جميع ذلك فلا بد من ازاحة هذه الشبهة لانه مبني على الدرء ما استطيع وبحسبه كان يسئل للحرز تختلف التعريف على ما بينا

قال رحمه الله وجمعا والآخذ بعضهم قطعوا ان اصاب كل نصاب ان سرق جماعة ولو الآخذ بعضهم قطعوا اذا اصاب كل واحد منهم عشرة دراهم لان المعتاد بين السراق ان يتعاونوا بعضهم الآخذ ويستعين الباقون للوضع فلو امتنع الحد بمثله لامتنع القطع في اكثر السراق فيؤدي الى فتح باب الفساد فيحمل عليهم لطفا جميعا كحد الباب سواء خرجوا هم من الحرز او بعضهم اوضع هو بعضهم في فورهم لان ذلك لحصل التعاون وفيه خلاف زفر هو يقول ان الاخراج من الحرز يتحقق من الحامل وحده فيقتصر عليه وجوابه ما بيناه ولو كان فيهم صبي او مجنون سقط الحد عن الباقين وقال ابو يوسف ان تولى الاخذ الصبي او المجنون لا حد عليهم القطع وان الكتاب العقلاء وجب لان الآخذ هو الاصل والرد منع فسقوط الحد عن الاصل يوجب سقوطه عن التبع بخلاف العكس قلنا الحامل لا يتمكن من الخروج الا بقوة الرد فصار واحدا شرعا مع عقل حاملي تمامه في السرقة الكبرى وشرط ان نصيب كل واحد منهم نصاب فلا قطع فيما دون العشرة وقال مالك يقطعون بنصاب واحد لان هذا القدر من المال موجب للقطع فاذا اشتركوا اجري على جميعهم كالعقاص قلنا العقاص تعلق بسبب لا يتجزأ وهو زنا فرق الزوج فينسب اليهما جميعا بخلاف السرقة

قال ولا يقطع بحب او حشيش وقصب وسمك وطير وصيد وزنبق ومغر ونورة والاصل فيه انه لا يقطع فيما هو موجود مباحا في دار الاسلام لعموم آيات رضي الله عنه كانت الايدي لا تقطع على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم في الشيء التافه اي الحقير وما يوجد في دار الاسلام مباحا في الاصل بصورته غير مرغوب فيه صيفي والطباع لا تفتش له

ولهذا لا يختفي آخذه عادة والحاجة الى شرع الزواجر ولهذا لا يقطع بسرقة حادون النصاب ولان الحرز فيما دونه ولهذا لم يعتبر بعضهم في الابواب بلوغ القوارير والحشب ونحوه وبعضهم اعتبر فيه وبيضع فتنقص الرغبات فيه كما تنقص في القليل ويحتمل لا يشرع الزواجر ولان الشركة العامة كانت في هذه الاشياء قبل الاحراز فتورث الشبهة ما دامت باقية على تلك الصفة والحد ويدرأ ويوضع في الطير جميع انواعه صغة البط والدجاج وفي السمك الطول والمالح وقال الشافعي يقطع في كل شيء الا التراب والطين والسرقين وهو رواية عن ابي يوسف لانه سرق ما لا منفعة ما من حرز لا شبهة فيه وجب قطعه فيه وكونه يوجد في دار الاسلام مباحا لا تاثير له كالعنبر والدر والذهب والفضة ولنا قوله عليه السلام انما شركا في ثلثة الكلا والماء والنار اثبت فيه شركة عامة فاذا انتفت الشركة بالاحراز صيره يورث شبهة وهو درؤه الحد كملك بيت المال والمغنم وكذا قوله عليه السلام لا قطع الا فيما يورث شبهة فاذا ثبت الشبهة في هذه الاشياء وهي توجد مباحة في دار الاسلام فكذا امثالها واما الذهب والفضة واللؤلؤ والجواهر فقد روى هشام عن محمد انه اذا سرق على الصورة التي توجد مباحة لا يقطع وهو المختار لانه يقطع لانها ليست بتافهة جدا فان كل ما يتمكن في اصل لا يترك فيه عادة ولا يقطع في الرخام والفيروزج والعقود من الجمان والياقوت

قال رحمه الله وفاكهة رطبة او على شجر ولبن ولحم وزرع لم يحصد وتبر وطبنور والاصل فيه ان سرقة ما يتسارع اليه الفساد او المعاد في او السرقة التي غير حرز لا يوجب القطع لقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا كثر رواه ابو داود وغيره والكثر الجمار وهو شيء ابيض لين يخرج من رأس النخل ومن قال الكثر الحطب او صغار النخل فقد غلط ذكره المطرزي وذكر الجوهري ان الجمار شحم النخل والجمار ما يتسارع اليه الفساد وهو الرطب وسئل عليه السلام عن الثمر المعلق فقال من اصاب بفيه من ذي حاجة غير متخذ خبنة فلا شيء عليه ومن خرج بشيء منه فعليه غرامة مثليه والعقوبة ومن سرق منه شيئا بعد ان يؤويه الجرين فبلغ ثمن المجن فعليه القطع رواه النسائي وابو داود والجرين الموضع الذي يلقى فيه الرطب ليجف والجن الموضع الذي يحرز فيه العنب او التمر ولان الفاكهة على الشجر والزرع الذي لم يحصد لم يوجد فيه الاحراز والقطع بدونه غير مشروع ويدخل في اللحم الطري منه لانه يتسوس فيه الفساد وفي الفواكه الرطبة العنب وكذا الرطب في المختار لانه يخاف فيه الفساد ومن وجه خلاف التمر وقال الشافعي يقطع في الفواكه الرطبة وبما يتسارع اليه الفساد من الاطعمة والاشربة لما روينا قلنا اخرجه على وفاق العادة لان ما يؤويه الجرين هو اليابس

من الثمار عادة ونحن نقول به اذا سرق في غير ايام الغلاء وفي القحط لا يقطع في الطعام للضرورة ذكره في المبسوط وفي
المنتقى لم يفصل بين الطعام وغيره وفي الخيل يقطع اجماعا لانه لا يتسارع اليه الفساد وهو مال بالاجماع وكذا في العسل
بخلاف الاشربة المطربة وغيرها لان بعضها ليس بمال وفي مالية بعضها اختلاف بين العلماء فاورث شبهة وفي المعازف
يتناول الكسر اهو جائز عند بعضهم لكونه امرا بالمعروف ونهيا عن المنكر قال رحمه الله ومصحف ولو محلا وقال
الشافعي رحمه الله يقطع وهو رواية عن ابي يوسف لانه مال متقوم محرز فصح بيعه وعن ابي يوسف انه يقطع اذا بلغت
حليته نصابا لانها ليست من المصحف فتعتبر بانفرادها ولنا انه ليس بمحرز للتمزق واخذه يتناول القراءة فيه وهذا
لان المقصود في القرآن لا الحلية والجلد والورق وهو لا يوصف بالمالية ووجوب القطع باعتبارها فصار
ذلك شبهة وهذه الاشياء لا تتبع ولا معتبر بالتبع كمن سرق اناء فيه خمر او مزمار او عشرة مما لا يجب فيه القطع
وقيمة الاواني تبلغ نصابا فانه لا يقطع فيما اذا تبع فاذا لم يعتبر الاصل فاولى ان لا يعتبر التبع وهي على الخلاف
فلا يصح الالزام وعلى هذا الخلاف لو سرق لؤلؤا لا يساوي عشرة وفيه فضة او ذهب مضروب يزيد على النصاب لان المقصود هو
وكان هو المنظور اليه بخلاف ما اذا سرق مندیلا قد ضرب فيه ذلك حيث يقطع اجماعا لان المنديل يصير فيه عادة فكان ما فيه موتا اذ هو المقصود
بالاخذ وفرقوا في مسئلة الثوب بين ان يكون عالما حرفيه وبين ان لا يكون عالما به وهو جبوا القطع في العالم به دون
غيره ولم يفرقوا في مسئلة الاواني ولو شرب الخمر في الدار او راقها في اصح الاقاويل يقطع اجماعا قال رحمه الله وباب
مسجد لعموم الاحراز كباب الدار بل اولى لانه يجوز بيع باب الدار ما فيها بخلاف باب المسجد قال رحمه الله وصليب ذهب
وشطرنج ويزيد لان من اخذ ما يتناول الكسر كما في المعازف بخلاف الدراهم التي عليها التماثيل لانه ما اعد للعبادة بل للنقود
فلا يثبت فيها تاويل الكسر وعن ابي يوسف اذا كان الصليب في مصلى لا يقطع وان كان حرز يقطع لعدم الحرز في الاول ووجوده
في الثاني قال رحمه الله وصحف حرير ولو محلى لان الحرير ليس بمال وما عليه تبع له فلا يعتبر ولانه يتناول اسكاره وقال ابو
يوسف يقطع اذا كان عليه حلي يساوي النصاب وقد بينا الوجه من الجانبين في المصحف المحلى والاواني والخلاف في غير المميز
وفي المميز لا يقطع اجماعا وان كان عليه حلي لانه ضياع وليس بسرقة كما ان له ان يحلي نفسه وعلى هذا في بيوت قال رحمه الله وعبد كبير
وفاقا بخلاف الصغير ودفتر الحساب لان سرقة العبد الكبير غضب وضياع والصغير ليس له بد معتبرة عادة وهو مال فيتحقق
فيه السرقة والمراد بالصغير غير المميز وان كان مميزا فهو كالكبير لما بينا في الحر واستحسن ابو يوسف في غير المميز ايضا انه لا يقطع لانه

آدمي وان كان مالا من وجه وسمي اعتبارا لحالة المالية فيه لوجود صورة المالية فيه ولو كانت بمال ولا يقصد في دفاتر الحساب
ما فيها اذ لا ينتفع لغير صاحبه فكان اعز من الكاغذ وفي دفاتر الادب وايتان في رواية ملحقة بالحساب لانه
غير محتاج اليها اذ ليس فيها احكام وفي رواية ملحقة بالاحاديث والتفسير والفقه فلا يقطع فيها اذ الحاجة اليها لمعرفة التغير
والاحكام ثابتة لان معرفتها تتوقف عليها ولان نفعها متعد وهي معدة لوقت الحاجة ولا يقصد بها التمول فصارت كغيرها من
الدفاتر قال رحمه الله وكلب وفهد لان جنسهما يوجد مباحا الا ان الاصل ليس بمحرز مرغوب فيه ولان اختلاف العلماء في مالية الكلب
يورث شبهة ولو كان على الكلب طوق ذهب او فضة لا يقطع علم به او لم يعلم لانه تبع له كالحلي الحرز اذا كان عليه حلي قال
ودف وطبل وبربط ومزمار لان هذه الاشياء لا قيمة لها عندنا ولهذا لا يضمن متلفها ويجب كسرها وعند ابي حنيفة محمد
وان كان يجب الضمان على المتلف باعتبار صلاحيتها لغير اللهو لكن باعتبار مقصوده وهو اللهو اورث شبهة لان الاخذ انما
عن المنكر فيكفي ذلك لدرء الحد هذا اذا كان الدف والطبل للغزاة اختلف المشايخ فيه قيل يقطع فيه لانه مباح
لا رغبة لاحد فيه وقيل لا يقطع لانه يصلح للغزو في اللهو فاورث شبهة قال رحمه الله ونهب واختلاس عاروى
عن جابر انه عليه السلام قال ليس على خائن ولا منتهب ولا مختلس قطع رواه احمد وابو داود وغيرهما وصححه الترمذي ولان الحرز
الاخفى شرط القطع وهو ما في الاول ولم يوجد الثاني في الآخرين فانتفى ركن السرقة وشرطها فلم يقطع وعاروى انه عليه السلام
قطع محرزة كانت تستعير المتاع ويجحد محمول على انه مسبوق عارة دينا او على انه سياسة لا لتكرار الفعل منها قال رحمه الله
وبيض الا قطع بسبب بيض وهو قول ابن عباس رضي الله عنهما وقال الشافعي يقطع به وهو قول ابي يوسف لقوله عليه السلام
من بيض فقطعناه ولانه سرق مالا متقوما يبلغ نصابا من حرز مثله فوجب القطع به اعتبارا بسائر انواع الحرز ولنا قوله
عليه السلام لا قطع على المختبئ وهو الخباش بلغة اهل المدينة ولانه يمكن الخلل في السرقة والملك والمالية والحرز والمقصود
وكل واحد منها يمنع القطع اما الاول فلان السرقة اخذ مال على وجه سيارق عين من يقصد صفظه وانما سيارق عين من لا علم
عليه فلا يكون في معناه ولهذا اختص باسم آخر ولا يسمى سارقا فلا يتناوله آية السرقة واما الثاني فلانه لا يملك الميت حقيقة
لعجزه لان الملك عبارة عن الاقتدار والاستيلاء والتمكن من التصرف والميت ناقص واما الثالث فلان المال عبارة عما يميل
اليه الطبع ويمكن ادخاره لوقت الحاجة وهو مخلوق لمصالح الآدمي والطباع السليمة ينفر عنه فضلا عما تقتضي واما الرابع فلانه ليس بحرز بالميت
لان الحرز ملك فيكون حرزا لغيره ولا بالقبر لانه حفرة في الصحراء فلا يكون حرزا ولهذا الودفن فيه مال آخر غير الكفن لا يقطع سارقه

واما الخامس فلان المقصود من شرع الحدود تقليل الفساد فيما يكثر وجوده وهذه الجناية نادرة فلا يحتاج الى الزاجر
وما ذكره موضوع بل هو من كلام زياد وقد ذكر في اض من قتل عبدا قتلناه ومن جدع انفه جدعناه ولا يلزمنا ويثبت
هذا ابدا وبين ثبت فهو محمول على السياسة فيما عنا وذلك وكذا نقول بذلك اذا رأى الامام فيه مصلحة والذي يدل على ذلك ان
بناء الامر موان فعال الصحابة عند ذلك فلم يبينوا فيه شيئا فعزره اسواطا ولم يقطع ولو كانت الآية يتناولها او كان
فيه حديث مرفوع لبينوا ولما احتاج معاذ ومشاورتهم ولما كانوا يتفقون على خلاف ذلك وما روي فيه من اختلاف الصحابة
ارتفع باجماع من كان في عصر منهم وقولهم من حرز مثله قلنا حرز المثل لا يختلف في جنس واحد وانما يختلف باختلاف الاجناس
كما اذا سرق دابة من اصطبل يقطع ولو سرق منه لؤلؤا لا يقطع وكذا لو سرق شاة من خيمة يقطع ولو سرق منها ثوبا لا يقطع
لان حالها منهما حصين في حق طبقة الدواب والشاة دون اللؤلؤ والثوب لاختلاف الجنس وفيما نحن فيه لو سرق منه ثوبا
اخر غير الكفن لا يقطع فيه ولو كان حرز الكفن لقطع فيه لاتحاد الجنس لان معنى الصيانة بالحرز لا يختلف في جنس واحد و
لا يقال لو لم يكن حرز الكفن تضييعا وبه يجب الضمان على الاب الوصي في مال الصغير ولم يقل احد بوجوب الضمان عليهما
اذا كفنا ميته فكان حرزا ضرورة لانا نقول لو كان حرزا لما ضمنا ثوبا اخر غير الكفن بوقفه فيه وانما لا يضمنان بالتكفين لان صرف
الحاجة الميت به لا يكون تضييعا كالقاء البذر في الارض وذبح الشاة للاكل وتناول الطعام لحاجة وان كان القبر في بيت
معلق لا يقطع في الاصح خلافا بين من الحلل وكذا لو سرق من ذلك البيت مالا آخر غير الكفن لانه يتناول بالوصول فيه زيادة القبر وكذا
اذا سرق الكفن من تابوت في القافلة وعلى هذا ينبغي ان لا يقطع السارق من بيت فيه الميت لانه يتناول الوصول فيه تجهيزه و
سواء ظهر من الحال وجود الاذن بالوصول في عادة قال رحمه الله ومال عامة او مشتركة اي لا يقطع في مال بيت المال للسارق فيه شركة
لان له فيه شركة خصة او بشبهة شركة في مال بيت المال للمسلمين وهو منهم واذا اصاب بيت الحق فيه بقدر حاجته فاورث
ذلك شبهة والحدود تدرأ بالشبهات قال رحمه الله ومثل دينه اي لا يجب القطع اذا سرق من مدينه قدر دينه من جنس الدين حالا لانه
يستحق لا عينه وله ذلك من غير رضا من عليه اذا ظفر به وان كان الدين موجلا يقطع قياسا لانه لا يباح له اخذه فصار كما اذا سرق من
غير من لا يقطع استحسانا لانه دينه ثابت في ذمته والتأجيل للتيسير المطالبة وكذا اذا سرق زيادة على حقه لانه يتقدر حقه
بقدر ثمن الماء فيصير شبهة وان سرق من خلاف جنس حقه فان كان نقدا لا يقطع في الصحيح لان النقدين جنس واحد حكما و
لهذا كان للقاضي ان يقضي به دينه من غير رضى المطعول المطلوب ويضم احدهما الى الآخر في الزكاة وان كان عرضا يقطع لانه

ليس كذلك استيفاء وانما هو استبدال فلا يتم الا بالتراضي وعن ابي يوسف انه لا يقطع لاختلاف العلماء فيه فان عند ابن ابي ليلى له ان
يأخذه بدينه لوجود الجانسة من حيث المالية ومن العلماء من يقول له ان يأخذ رهنا بحقه فاورث شبهة قلنا
هذا قول لا استدلال ولا ظاهر فلا يعتبر بدون اقامة الدعوى به حتى لو ادعاه ورهن الحق به لوجود الظن في موضع الاجتهاد
قال رحمه الله وشيء قطع فيه ولم يتغير الا يقطع بسرقة شيء كان قد سرقه من قبل وقطع فيه اذا لم يتغير من حاله الاولى و
ان كان غير الا فسرقه فقطع فيه ثم رده الى صاحبه فنسجه او نحوه ذلك ثم سرق قطع فيه تاما والقياس ان يقطع وان لم يتغير عن
حاله وهو قول الشافعي ورواية عن ابي يوسف يقول عليه السلام فان عادا فاقطعوه من غير فصل ولانه سرق حالا معصوما
كاملا النصاب من حرز لا شبهة فيه فيقطع كالاولى ولنا ان السرقة الاولى لما اوجبت الزاجر والاشكال في عصمة الايدي لانه الضم بالعقب
وبالتلاف فصار كما اذا تغير عن حاله وباعه من السارق ثم اشتراه منه ثم كانت السرقة ولان القطع يستلزم سقوط عصمة
المحل حقا للعبد على ما بيناه من قريب ان شاء الله تعالى وبالرد الى المالك ان بقيت عينه بقيت فيه شبهة السقوط
نظرا الى الحال والمالك والملك والعين وبقاء السبب الموجب لسقوط عصمة ذلك المال وهو القطع في ذلك المال فاورث شبهة ولان
هذه الجناية وجودها نادر فتعتبر الاقامة عن المقصود وهو تقليل الجناية لان تحصيل الحاصل محال فصار نظير قذف المحدود
في القذف المقذوف الاول لان المقصود وهو اظهار كذب القاذف ووقع العار عن المقذوف قد حصل بالاول فلا حاجة الى الثاني
بخلاف ما اذا تغيرت عن حالها لانها صارت كعين اخرى حتى تتناول اسم وملكا الغاصب وبخلاف ما اذا باعها من السارق ثم
اشتراها منه ثم سرقها الاول لان تبدل الملك يوجب تبدل العين حكما فصارت كانها تبدلت صفة اصله حديث يروى انه عليه السلام
قال سوليها صدقة ولنا هدية فان قيل حد الزنا يتكرر بتكرر الفعل في محل واحد فوجب ان يكون حد القذف كذلك قلنا
حد الزنا وجب باعتبار المسبوق من منافع البضع والمستوفى في الزنا الثاني غير المستوفى في الاول لانه عرض لا يبقى فصار كشرب الخمر
فان المشروب في الثاني غير المشروب في الاول اما حد السرقة فباعتبار العين وهي لا تختلف حتى لو اختلفت بان تغيرت
وجب عليه القطع ثانيا على ما بيناه ولان حد الزنا لا يسقط بعصمة المحل ويحد السرقة يسقط فلا يعود الا بالتغير عن تلك
الهيئة ولان هذا الحد لا يستوفى الا بخصومة فلا يتكرر بتكرر المخصومة من رجل واحد في محل واحد كحد القذف بخلاف حد الزنا
لانه لا تعتبر فيه الخصومة قال رحمه الله ويقطع بسرقة السلاح والقناء والاثاث والثياب والفضول والفصوص الخز والياقوت
والزبرجد واللؤلؤ لان هذه الاشياء من اعز الاموال وانفسها وهي محرزة ولا يوجد مباحة الاصل بصورتها في دار الاسلام

غير مرغوب فيها فصارت كالذهب والفضة ذكر في شرح المختار ان لا قطع في العاج ما لم يعمل فاذا عمل منه شئ قطع فيه
ولا قطع في الزجاج لان المكسور منه تافه والمصنوع منه يتسارع اليه الفساد وقيل في المصنوع يقطع لانه مال نفيس
لا يتسارع اليه الفساد بالتقصي في الاحراز غالبا ويقطع في العود والمسك والادهان والورس والزعفران و
العنبر ما ذكر في الفصوص قال رحمه الله والاواني والابواب المتخذة من الخشب لان الصنعة فيها غلبت على الاصل
والتحق بالصنعة بالاموال النفيسة حتى تضاعفت قيمتها وخرجت من ان يكون تافهة ولهذا احرز بخلاف المتخذ
من الحشيش والعقب لان الصنعة لم تغلب فيه حتى تضاعف قيمته ولا حرز حتى تغلب فيه الصنعة كالحصر البقوا
فية والمراجانية والعبلانية والاواني التي تتخذ للبن والماء من الحشيش والسعدان يقطع فيها لما ذكرنا وانما يقطع في
الابواب اذا كانت في الحرز وكانت صفيحة لا يستقل حملها على الواحد لانه لا يرغب في سرقة الثقيل من الابواب وان
كانت مركبة على الباب لا يقطع فيها لانها لا تكون محرزة بنفسها بل هو حرز لغيرها لان الحرز ما يمنع وصول اليد الى المال ويسمى المال
به محصنا وبمعنى المصانة فلا يكون محرزا بالتركيب **فصل** في الحرز قال رحمه الله ومن سرق من ذي رحم
محرم منه لا يرضاع ومن زوجته وكل واحد منهما من سيده وزوجته وزوج سيدته ومكاتبه وضئته وختنه ومن مغنم وقام وثبت
اذن في دخوله لم يقطع لوجود الشبهة في كل واحد منهما اما الاول وهو ما اذا سرق من ذي رحم محرم منه فللبسوط في دخول
الحرز عادة ولهذا يدخل عليهم من غير استيذان واباح الشرع النظر الى مواضع الزينة الظاهرة وجرت البسوط في الانتفاع
بمال الاصول والفروع وجب نفقة فيوا كان فيقوا خطأ تثبت الشبهة فيه ظاهرة وهي كافية كدرء الحد بخلاف الصديق
لانه بالاذن في ماله على وجه السرقة عادة فلم يبق صديقا له وفي غير الولد من الاقارب خلاف الشافعي لانه يلحقها بالاجانب
وقد بينا في النفقة والعتاق ولو سرق من بيت في الرحم المحرم حال غيبته لا يقطع لعدم الحرز وبالعكس يقطع لوجود
وينبغي ان لا يقطع في الام والولد لما ذكرنا من الشبهة في حاله وقت الرضاع لاجازة الاجراء لانه لم يدخل في ذي الرحم
المحرم وانما يقطع فيه لعدم ما ذكرناه فيه من الشبهة وعن ابي يوسف انه لا يقطع لو اسرق من امه في الرضاع لانه يدخل عليها
عادة من غير استيذان بخلاف ما بعد الرضاع لعدم هذا المعنى قلت كذا في كل ما يشتهر خلافا يوجب البسوط والمحرم منه بدون
القرابة لا يحرم كما اذا ثبت بالزنا ولهذا يقطع اذا سرق من امته في الرضاع واما اذا سرق احد الزوجين من الآخر او
سرق العبد من سيده او زوجته سيده فلوجود الاذن بالدخول عادة فانعدم الحرز ولو بالبعد بعد السرقة

وانقضت عدتها ثم رفع الامر الى القاضي لا يقطع لان السرقة انعقدت غير موجبة للقطع فلا تنقلب موجبة
كما اذا وهبها ثم ابانها حيث لا يكون له الرجوع فيها ولو سرق من امرأته المبسوطة في العدة او سرق هي منه لا يقطع
لان الخلطة بينهما قائمة اذ الوصل مباح للاطلاع صيانة لمائه او لوجوب السكنى عليها حيث يسكن وقيل يقطع اذا
كان المنزل للمسروق منه دون السارق لان كلامنهما ممنوع عن الخلوة بصاحبه فحرم الوصول عليه كما بعد انقضاء
العدة ولو سرق رجل من اجنبية او امرأة من اجنبي ثم تزوجها قبل القطع لا يقطع لوجود الشبهة قبل الامضاء فصار
كما اذا سرق في تلك الحالة بخلاف ما اذا وهب لاجنبية ثم تزوجها حيث لا يسقط الرجوع لان المعترض شبهة لا تلك و
الشبهة يوجب سقوط الحد دون الرجوع بخلاف الوصية حيث يعتبر فيها حالة الموت لانها خلافة في موضع وغير مجدية اذا
تزوجها بعد القضاء يقطع وكذا لو سرق احدهما من حرز الآخر لا يسكنا وفيه لوجود البسوط بينهما في الاموال عادة ودلالة
ذلك انا عاملنا تقررها وهي تغرس من الاموال خالص اولاد وهذا لا تقبل شركة كل واحد منهما للآخر والبعد في هذا ملحق بعدمه
حتى لا يقطع في سرقة لا يقطع فيها المولى كالسرقة من اقارب المولى وغيرهم لانه ما دون له بالوصول عادة في بيوت عولاة لا قامة
المصالح والمكاتب فيه كالحر لانه عبد ما بقي عليه درهم وكذا المأذون له في التجارة واما اذا سرق من مكاتبه فلان له صفة في اكسابه
ولهذا لا يجوز له ان يتزوج امة مكاتبه فتحقق الشبهة واما اذا سرق من ضئته وصهره فالمذكور هنا تعليل الى صيغة وعندهما
يقطع له ان العادة قد جرت بالبسوط في دخول بعضهم دار بعض بلا استيذان فتمكنت الشبهة في الحرز ولهما انه لا شبهة
في حكي البعض لانا بكون بالقرابة والاقرابة والحرمية بالمصاهرة كالحرمية بالرضاع وعلى هذا الخلاف اذا سرق من
كل من يحرم عليه بالمصاهرة واما اذا سرق من مغنم فما روي عن علي رضي الله عنه انه اتي برجل سرق من المغنم فبرأه عنه الحد
وقال له ان له فيه نصيبا واما اذا سرق من الحمام او بيت اذن للناس بالدخول فيه فلانتفاء الحرز بالاذن في الدخول وعن
ابي حنيفة انه اذا سرق ثوبا من تحت رجل في الحمام يقطع كما لو سرق من المسجد وصاحبه عنه والفرق على الظاهر ان الحمام
بيت للاحراز فكان حرزا فلا يعتبر الحافظ كالبيت بخلاف المسجد لانه ما بني لاحراز الاموال فلم يكن محرزا بالمكان فيعتبر
الحافظ كالطريق والصحيح الاول انه اذا سرق من الحمام في وقت لا يؤذن للناس بالدخول فيه يقطع وفي المسجد لا يقطع
مطلقا وصارت التجار والخانات كالحمام لانا بثبت للاجراء والاذن يختص بوقت التجار ثم لا بد من الحرز لان
الاختفاء لا يتحقق دونه وهو على نوعين حرز لعينه فيه وهو المكان المعد لاحراز الاموال كالدور والبيوت والصناديق

وامثال ذلك وحرز بالحافظ من جلس على الطريق او المسجد وعنده متاعه وهو محرز به وقد قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم سارق رداء صفوان من تحت رأسه وهو نائم في المسجد وفي المحرز بالمكان لا يعتبر الاحراز بالحافظ في الصحيح لان الحرز به فوق الحرز بالحافظ لان الحرز بالحافظ يمنع ويعول البدل الحال وبه امتنع مع اختفائه فيه عن اعينهم فكان الحرز بالحافظ دونه فيكون كالبدل عنه فلا يعتبر حال وجود الاصل حتى لو اذن له في دخول فيه فسرق منه وصاحبه عنده لا يقطع لان الحافظ لا يعتبر مع الحرز بالمكان وذلك قد سقط بالاذن ولو كان باب الدار مفتوحا في النهار فسرق لا يقطع لان ملجأ وليس بسرقة ولو كان في الليل بعد انقطاع انتشار الناس قطع ذكره في شرح المختار وفي المحيط الفاشي وهو الاولى بهيئ لغلق الباب بابه غير فاش بابا في الدار او في السوق نهارا وليس في الدار ولا في السوق احد لم يقطع وان كان فيها احد من اهلها و اخذ المتاع وهو لا يعلم به يقطع وشرط في البدائع واوجب القطع في الهداية في الخانات والحوانيت ليلا لانها مطلق هذا في المفتوحة وفي المغلقة يقطع مطلقا في الليل والنهار ومنها الحرز شرط لوجوب القطع في الحرز بالمكان لقيام يد قبله وفي الحافظ يكتفي بمجرد الاخذ لزوال الملك به فيتم به السرقة والفرق بيني ان يكون الحافظ مستيقظا او نائما عنده في الصحيح واطلاق العزو الى يقظه وصاحبه عنده يدل على ذلك وقيل لا يكون محرزا في حالة نومه الا اذا كان تحت جنبه او تحت رأسه وجه الاول ان المعتبر الاحراز وقد حصل به فان الناس يعودون النيام عند متاعهم حافظا له لا مضيعا ولهذا لا يضمن المودع والمستعير مثله **قال** رحمه الله ومن سرق من المسجد متاعا وصاحبه عنده قطع لما روينا وذكرنا من المعنى **قال** رحمه الله ولو ان سرق ضيف ممن اضافه او سرق شيئا وأخرجه من الدار لا الى الدار لا يقطع لان البيت في حق الضيف ليس بحرز لكونه مأذونا له في دخوله فصار بمنزلة اهله والعارية في يد صاحبها في المعنى وجه لما هو ظاهر واحد فلا بد من الاخراج من البيت ليتحقق الاخذ من كل وجه لحلاوة الغصب حتى يجب على الضمان بالاخذ وان لم يخرج من الدار في الصحيح لان بجميع الشبهة هذا اذا كانت الدار صغيرة لا يستغني اهل البيوت عن الانتفاع بصحنها لانها حينئذ يكون كلها حرزا واحدا حتى لو اذن له في دخولها فسرق من البيت لا يقطع وان كانت كبيرة فسرق منها واخرجه الى صحنها يقطع وان لم يخرجه من الدار على ما يجيء من قريب **قال** رحمه الله وان اخرج من حجرة الى الدار او غار من اهل الحجرة على حجرة او ثقب فدخل و التي متاعا في الطريق ثم اخذه او حمل على حمار فساقه او اخرجه قطع لتحقق السرقة في هذه الجملة اما اذا اخرجه من حجرة الى الدار الا الصحن فلان الاخراج من الحرز قد تحقق فيترتب عليه موجبه وهذا اذا كانت الدار كبيرة وفيها مقاصير الى حجر ومنازل

وفي كل مقصورة مكان يستغني به اهلها عن الانتفاع بصحن الدار وانما ينتفعون به لانتفاع السكة فيكون اخراجه اليه كاخراجه الى السكة لان كل مقصورة حرز على حدة اذ لكل مقصورة باب وغلق على حدة ومال كل واحد محرز بمقصورة فكانت الدار كبيرة لانها بمنزلة المحلة وان كانت صغيرة بحيث لا يستغني اهل المنازل عن الانتفاع بصحن الدار بل ينتفعون به انتفاع المنازل فهي بمنزلة مكان واحد فلا يقطع الساكن فيها ولا الماذون له بالدخول فيها اذا سرق من بعض مقاصيرها واما اذا نقب ودخل الى حجره فلانه هتك الحرز بالدخول وعند السرقة بالاخراج والاخذ وفيه خلاف زفر له هو يقول الانتقاء مجرد موجب للقطع وكون الاخذ من الطريق قصارى ما لو القاه في الطريق وهنا اخذه واخذ غيره من الطريق ولنا انه جميلة معتادة بين السراق اما لتعذر الخروج مع المتاع او ليمكنه الوضع والغرار فلم تعترض عليه بمعجزة فصار الكل فعلا واحدا وهذا لان يده ثبتت عليه بالاخذ ثم بالدوام تنزل يده حكما الا ترى ان من سقط منه مال فاخذه غيره ليرده على صاحبه ثم رده الى موضعه لم يضمن لانه في ذلك الموضع في يد صاحبه حكما فكانه رده اليه حقيقة فاذا بقي يده حكما فما كان ذلك بالاخذ يقطع خلافا فما اذا زال يده حقيقة لانه مضيع لا سارق وهذا لان رد مردد بين ان يكون للتضييع لانه منهم من يقصد التضييع على صاحبه وبين ان يكون حيلة الاتمام الاخذ وايهما فعل يتبين ان الرد كان ذلك واما اذا حمله على حمار او آخره فلان سير الحمار مضاف اليه لسوقه ولهذا يضمن السارق ما اتلفت الدابة ولو هم يسقه وخرج بنفسه لا يقطع وفي فعله مساقة اشارة اليه ولو القاه في نهر في الدار ان كان ماء ضعيف واخرجه بتحريك السارق قطع لان الاخراج مضاف اليه وان اخرج الماء بقوة جريه لم يقطع وقيل يقطع وهو الاصح لانه اخرجه بسببه ذكره في النهاية معزيا الى المبسوط **قال** رحمه الله وان ناول آخر من خارج او ادخل يده في بيت واحد او طرح حارج متاعه من كم او سرق من قطار بعيرا او حملا الى لا يقطع وهذا الاشكال لان الحرز لعدم الحرز او لعدم هتكه اما الاول فلوجود الاخراج من الحرز وهو ما اذا ناول آخر من خارج البيت ومراده اذا نقب ودخل وناول المتاع غيره فلان القطع يجب بهتك الحرز والاخراج ولم يوجدا في كل واحد منهما اذ الخارج لم يوجد منه الهتك والداخل لم يوجد منه الاخراج وان وجد باخراج يده فقد بطل بالجعل الى يد الآخر على ما مر ثم السرقة في كل واحد منهما وعن ابي يوسف ان على الداخل القطع على كل حال لان الهتك تم منه فصار المال مخرجا بفعله وبمعاونة واما الخارج فان ادخل يده يقطع لوجود الاخراج من الحرز وان لم يدخل يده ولكن الداخل اخرج به وناوله لا يقطع لعدم الهتك والاخراج منه وعن ابي يوسف رواية اخرى ان الخارج اذا ادخل يده واخذ المتاع يقطع لحصول المقصود ذكره في البدائع وهو الشبه بمذهبهم على ما بأتي بيانه و

ضياع

السارق من الرسغ ولان كل من قطع من الآية قطع من الرسغ فصار اجماعا فعلا فلا يجوز خلافه قال رحمه الله وحسم
اى يكوى كى ينقطع الدم لقوله صلى الله عليه وسلم فاقطعوه ثم احسموه رواه الدارقطنى ولان منافذ الدم سيد بالكى
فينقطع به فلعله يكويها بعد سل الدم فتؤدى الى التلف قال رحمه الله ورجله اليمنى ان عاد لقوله صلى الله عليه وسلم فان
عاد فاقطعوه وعليه اجماع المسلمين قال رحمه الله فان سرق ناقص صحة يتوب ولم يقطع كمن سرق وابهامه اليسرى
مقطوعة او شلاء او اصبعان منها سواها او رجله اليمنى مقطوعة اى لا يقطع فى الثانية كما لا يقطع اذا كانت ابهامه
اليسرى مقطوعة او شلاء الى آخره وقال الشافعى رحمه الله يقطع فى الثالثة يده اليسرى وفى الرابعة رجله اليمنى لقوله عليه السلام من
سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه ويروى فى الخبر اكما ذهب اليمنى وظاهر فعله انما قطعوا
ايديهما يتناول اليدين منهما ولان الثالث مثل الاولى فى الجناية بل اقبح لتقوم الزاجر فكانت داعية الى شرع الحدود ولنا اجماع
الصحابة رضى الله عنهم حيث جعلهم على بعقله انى لاستحيى من الله ان لا ادع ليدا يبطش بها ورجلا يمشى عليها ولم ينكر احد منهم
بالرفع فدل على عدم وما رواه لم يثبت فان الطحاوى قال تتبعنا هذه الآثار فلم نجد لشئ منها اصلا ولهذا لم يقبل
فى الخامسة وان ذكر فيما روى وليس فيه فهو محمول على السياسة او على النسخ والآية لا تدل على ما ذكرنا لان اضافة جزئين
واما سماهما جزئين الى متضمنيهما يذكر بلفظ الجمع ولا يراد به الجمع عند اهل اللغة بل يراد به التثنية فلا يتناول الا يدا واحدة لان
كل واحد منهما فبطل الاستدلال به ولهذا لا يقطع فى الثانية من اليسرى لو تنا ولتها الآية لقطعت ولان السارق اسم
فاعل يدل على المصدر لغة وهو اسم جنس فيتناول الادنى اذ كل السرق تغير مواد العدم توقف القطع عليه ويفعل واحد لم يقطع
الا يد واحدة وقد تعينت اليمنى فخرجت اليسرى من ان تكون مرادة ولان الامر بالفعل لا يقتضى التكرار وفى قطع الاربع اتلافه
ايضا فى المعنى والقطع للزجر لا للاتلاف الا ترى ان عليه السلام صم المقطوع كى لا يهلك بخلاف القصاص لان المقطور اليه
المساواة لكونه حق العبد فيستوفى ما امكن غير الحقه ولا يتدرء وجوده فلا يستوفى زاجرا واذا الحد فيما يغلب لا فيما يندرء
وانما لا يقطع اذا كانت ابهام اليسرى مقطوعة او شلاء الى آخره لان فيه تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمنفى خلاف ما اذا كانت
اصبع واحد سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فوتها لا يوجب خللا فى البطش ظاهرا وكانت يده اليمنى شلاء او ناقصة
الاصابع يقطع فى ظاهر الرواية لان المستحق بالنص قطع اليمين واستيفاء الناقص غير بعذر الكامل جائز قال رحمه الله
ولا يقطع اليسرى من امر خلافه اما الاول امره الحاكم بقطع اليمنى فقطع اليسرى لا يقطع سواء قطعها عمدا او خطأ فى ظاهر

وهذا عند ابي حنيفة وقالا يضمن في العمد وقال زفر يضمن في الخطا ايضا وهو القياس والمراد سوء الخطا في الاجتهاد اما
الخطا في معرفة اليمين واليسار ولا يجعل عفوا وقيل يجعل عفوا وقيل لا يجعل عفوا لو قطع يدا معصومة والخطا في حق العبد غير
موضوع فيضمن اذا قلنا خطا المجتهد موضوع اجماعا وهذا موضع الاجتهاد اذا تقطع يمين اليدين ولها انه اتلف
يدا معصومة خطا عملا فلا يعفى وان كان مجتهدا فيه لان المجتهد لا يعذر فيما اذا كان دليله ظاهرا على ما عرف في موضعه
وكان ينبغي ان يجب القصاص الا انه امتنع للشبهة اذ ليس في الآية تعيين اليمين والحال يجب مع الشبهة ولابي حنيفة
انه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه كمن شهد على غيره بيع ماله بغبن فاحش ثم رجع فان قيل اليمين لم يحصل يقطع اليسرى
بل كان حاصلا بخلاف المشهود به فكيف يقال اخلف قلنا اليمين كانت مستحقة الاتلاف فيقطع اليسرى سلمت
فصارت كالحاصلة له ولا يلزم على هذا الوقطع رجل اليمنى حيث لا تقطع يمين اليمنى ومع هذا يجب على القاطع الضمان لانا
نقول الرواية فيه فيمنع ولئن سلم فالمتلف ليس من جنس ما يخلف ما يقوم مقامه وعلى هذا النكتة التي اعتبرها الامام
لو قطع اليسار غير الحداد لا يضمن في الصحيح اذا كان بحد حكم الحاكم بالقطع لما ذكرنا انه اخلف ثم في العمد يجب ضمان المال
المروق على السارق عندهما خلافا لابي حنيفة لانه لم يقطع حدا وسقوط الضمان عنه في ضمن وقوعه حدا وكذا عندهما بالاولى وفي الخطا
كذلك على الطريقة التي اعتبرها ان القاطع لا يجب عليه الضمان لانه اتلف واخلف وهو يقع قودا على الطريقة الاخرى وهي ان
القاطع اجتهد واخطا في اجتهاده حيث نعم ان الكتاب مطلق عن قيد اليمين لكون قطع اليسار واقعا عن الحدان
المجتهد معذور في الخطا فلا يجب الضمان اذ القطع والضمان لا يجتمعان والمراد في الخطا هو الخطا في الاجتهاد واما
الخطا في معرفة اليمين من اليسار لا يجعل عفوا وقيل يجعل عفوا ايضا هذا اذا عين له الامام او الحاكم اليمنى بان قال له
اقطع يمين هذا واما اذا اطلق بان قال اقطع يدا وهو لا يعين لا يضمن القاطع بالاتفاق ولعموم المخالفة اذ اليد تطلق
عليهما وكذا الواجب السارق يسارا فقال هذه يمين لانه قطعه بامره وهذا الخطا اذا كان بامر الامام واما اذا قطعه احد
قبل ان يقضي ويأمره يجب القصاص في العمد والدية في الخطا اتفاقا ويسقط القطع عن السارق لانه مقطوع اليد لا
يجب عليه القطع حتى لا يؤدي الى المثلة ويجب عليه ضمان المسروق لعدم القطع حدا قال رحمه الله وطلب المسروق منه شرط القطع اي
طلبه المال المسروق حتى لا يقطع وهو غائب لان الخصومة شرط الظهور ولا فرق بين الشاهد والاقرار في ذلك لاحتمال ان يقر له
بالملك فيسقط القطع فلا بد من حضوره عند الاداء والقطع لتلك الشبهة وكذا اذا غاب عند القطع لان الاقتضاء الحد
ود

من القضاء وفي البدايع اذا اقر انه سرق من فلان الغايب قطع كما لو شهد فلان الغايب ولا ينتظر حضور الغايب وتصديقه وقيل
عندهما ينتظر وعند ابي يوسف لا ينتظر وذكر في التاتارخانية معزيا الى المبسوط انه لا معتبر بحضور وكيل عفو الا ستحسانا لان الوكيل قايم
مقامه وشرط الحد لا يثبت بما هو قايم مقام الغير وقال ابن ابي ليلى لا يشترط حضوره فيهما لان الحد حق الله تعالى فلا يمنع من باب الحسبة
كالزنا وقال الشافعي لا حاجة الى حضوره في الاقرار دون البينة لان الشهادة تبتنى على الدعوى دون الاقرار والحجة عليها ما
بيناه قال رحمه الله ولو مودعا او غاصبا او صاحب الربا ان لو كان المسروق منه واحدا من هؤلاء لا يقطع لخصومته وكذا
لخصومة المستعير والمستاجر والمضارب والمستبضع والقابض على سوم الشراء والمرتهن والاب والوصي وصاحب الوقف
وكل من له يد حافظة وقال زفر رحمه الله والشافعي لا يقطع لان الخصومة اما للملك والخلاف بيننا وبين الشافعي مبني على ان
لا حق للخصومة في الاسترداد عندنا وعنده ليس لهم ذلك عنده حتى لو مات في يده عالج المالك لان المطلوب منهم الحفظ
دون الخصومة الا ترى انهم لا يملكون الخصومة في الدعوى عليهم مع بقاء اليد لاستمرار الحفظ فلان لا يملكوا مع انتقاله اولى
واحرى وزفر رحمه الله يقول لهم ان يخاصموا احرازا لاسترداد المال الى الحفظ الواجب عليهم فلا يظهر حق القطع وهذا لانهم
انما يملكون الخصومة بحكم النيابة لا يجوز في الحدود لاحتمال ان يقر له به اذا حضر على ما مر ولهذا لا يقطع باقرارهم بعينه
المسروق منه ولانهم يملكون الخصومة للعين ولو اظهروه في حق القطع لفاتت العين لانه اذا قطع بقي المال غير معصوم
ولهذا لا يضمن بالهلاك ولنا ان السرقة موجبة للقطع قطعا وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية فيقطع على خصوم معتبرة فيستوفي
به القطع ولهذا لا يؤخر وهي مقصودة كالملك فاذا ثبت كان لهم ان يخاصموا عن اغراضهم لاسترداد اصالة لا نيابة لانه
ان كان امينا لا يتمكن من اداء الامانة الا به وان كان ضمينا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا بذلك فكان مخاصما عن نفسه
باعتبار صفة ولهذا يستوفي بخاصة الخصومة الى غير ما ان يقبل سرقة من خلاف الوكيل في عين المعاني اذا لم يكن له يد ولا يستغني
عن اضافة الى الوكيل والخاصم باعتبار صفة فاذا كان اصلا في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بالاصرة
الملك لان القطع خالص حق الله تعالى بخلاف القصاص واما الاقرار فقد ذكر في البدايع انه لا ينتظر فيه حضوره استحسانا قلنا
ان تمنع ولئن سلم فهي شبهة زايلة وهي جواز ان يرد اقرار غيره عن الشبهة عند عدم الدعوى الصحيحة بخلاف
حضوره مولا على ما ذكرنا وسقوط العصمة ضرورة الاستيفاء فيتقدر به فلا يكون سقوط مضافا الى المودع
ولا يكفي تضمينه لكون ضمانه بالغ الوجوب لان السارق اذا علموا انه يقطع بخصومة يستعفون عنه و
بعكسه

يجب ان يكون على الاول ان الوصل في القصاص حياة بعض الاعتبار وان كان هو في نفسه قتل ولا معتبر بالشبهة الموهومة
باعتبار ان المالك لبعدها كما اذا حفر المالك وغاب الموثق فانه يقطع بخصومة المالك في ظاهر الرواية وان كانت شبهة
الاذن في دخول الحرز اباحة ويقطع بخصومة المالك من السرقة ثمن وكونا وعن محمد رحمه الله انه لا يقطع بخصومة المالك حال غيبته بسرق
منه لانه لم يسرق منه فكان اجنبيا والظاهر الاول لان خصومته صحيحة واقعة عن نفسه لا نيابة واوجه الان الراهن انما يقطع
السارق بخصومة اذا كانت العين قائمة بعد قضاء دينه لان العين اذا هلكت صار المرتهن مستوفيا لدينه فلا مطالبة
للراهن وكذا قبل قضاء الدين لا حق له في مطالبة العين فلا يقطع بخصومة قال الزاهي عوره ينبغي ان يقطع بخصومة
الراهن بعد الهلاك اذا كان قيمة الرهن اكثر من الدين وكان الفضل يبلغ نصابا لان له ان يطالب السارق بعد الهلاك :
الفضل كالمودعة قال رحمه الله ويقطع بطلب المالك لو سرق عبدا من المودع والغاصب وصاحب الربا وقد سياه
قال رحمه الله لا يطلب المالك او السارق لو سرق من سارق بعد القطع معناه اذا قطع سارق بسرقة سرقت منه بعد
القطع لم يكن له ولا لورثه ان يقطع السارق والثاني لان المال غير متقوم بعد القطع في حق الاول فلم ينعقد موجبه
للقطع وهذا لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين او العين ولم يوجد شيء من ذلك هنا اذ السارق
الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمني فلا يقطع بخلاف ما اذا سرق قبل ان يقطع بين حيث يكون له ولورثه القطع على ما
بينا في الغاصب ونحوه وليس للاول ولاية الاسترداد وزوايا لان يد ليست بصحيحة اذ هي تصح بالملك او الامانة او
الضمان ولم يوجد واحد منهما وفي رواية له ذلك لبرده على المالك اذ الرد واجب عليه ولا تمكن الا به قال رحمه الله ومن سرق
شيئا ورده قبل الخصومة الى مالكه او وكيله بعد القضاء او ادعى انه ملكه او انتقصت قيمته من النصاب لم يقطع اما اذا رده
السارق قبل الخصومة الى مالكه فلان الخصومة شرط لظهور السرقة وهذا لان القطع وان كان حق الله تعالى لكنه شرع في ضمن
حق العبد في المسروق ولهذا لو شهد شاهدان على رجل بالسرقة والمشهود له ينكر السرقة لا يقطع السارق وحق المسروق
منه هنا ما يثبت لان ثبوته بالبينة هنا بناء على خصومة صحيحة ولم يوجد فلا يثبت القطع وعن ابي يوسف انه يقطع اعتبارا
بما اذا رده بعد الخروج من الحرز قلنا بعد الترافع ووجود الخصومة وانتهت بالرد والشيء بانتهائه لا يبطل بل
يتقرر ويتأكد فيكون موجودا معنى وتقديرا وهذا ظاهر فيما اذا رد بعد القضاء بالقطع وكذا اذا رد بعد ما شهد
الشهود قبل القضاء لما ذكرنا لان السرقة قد ظهرت عند القاضي على ما وجه بناء على خصومة معتبرة ويورد انا على و

او ذي رحمه الله لم يكن في عيال المسروق منه يقطع لعدم الوصول اليه حقيقة وحكما ولهذا يضمن المودع والمستعير بالرفع
اليهم وان كانوا في عياله فهو كرده الى المسروق منه فلا يقطع ان كان قبل المرافعة لوجود الوصول اليه قبل الخصومة ولهذا
لو رد المودع والمستعير عليه لا يضمن والوكيل يقبض الدين اذا وكل من في عياله فقبض بيراء الدين بقبضه وكذا لو رد على
امرأته او اجيره مسارنة او مشاهرة او عبد ولوده الى والده او وصيه او والدته او وجده وليس في عياله لا يقطع
لان لهؤلاء شبهة الملك فيثبت بشبهة الرد وشبهة الرد كالرد ولو دفع الى عيال مولاه لا يقطع لانه شبهة الشبهة وهي غير
معتبرة ولو دفع الى مكاتبه لا يقطع لانه عبده ولو سرق من مكاتب رده على مولاه لا يقطع لان ماله رقبته ولو سرق من
عيال ورد الى من يعولهم لا يقطع لان يده عليهم فوق يديهم في ماله واما اذا ملكه السارق بعد القضاء بالقطع فلان
الامضاء من القضاء في الحدود وقد اعترض ما يوجب فقد شرطه وهو انقطاع الخصومة فيمتنع الامضاء كما يمتنع
القضاء كتغير اوصاف الشهود بالعمى والخرس والردة والفسق في هذه الحالة بخلاف ما اذا رده الى مالكه لانه يؤكد الخصومة
فيتم الحصول مقصودا فيبقى تقريرا واما التمليك فيضاد مقصودها اذ لا يجامع اصل الملك واما بخلاف ليسترد
فيقطع وعن ابي يوسف انه يقطع وهو قول زفر والشافعي لان السرقة وقعت موجبة للقطع لاستجماع شرائطه و
قد ظهرت عند القاضي بدليلها والاثر المعارض في ايراث الخلل في الظهور او الوجوب لان الهبة ونحوها من اسباب
الملك يوجب ملكا حادثا فلا يمتنع به الاستيفاء كما لو وهب المالك ونحن وبينا الوجه والفرق بينهما فلا نعيد فان قيل
اذا تزوج بمن زنى بها يحد فلو لا ان العارض كالهوم لما حد قلت بعد التسليم الحد باعتبار ما استوفى من منافع البضع
وهو متلاش والقطع باعتبار العين وهو باق واما اذا ادعى السارق ان العين المسروق ملكه فعند ما شهد
الشاهدان بالسرقة عليه وقال الشافعي لا يسقط عنه الحد بمجرد الدعوى حتى يقيم بينة لانه لا يعجز عنه سارق فيؤدي الى
سد باب الحد ولنا ان الشبهة دارئة وقد تحقق بمجرد الدعوى للاحتمال ولا معتبر به عاقل فان المقر اذا رجع صح وان
كان لا يعجز عنه سارق واما اذا انتقصت قيمة العين المسروق عن النصاب فالمراد به النقصان من حيث السعر بعد
القضاء قبل القطع لا من حيث نقصان العين بان كانت قيمة يوم سرق عشرة دراهم ويوم القطع اقل فانه لا يقطع و
عن محمد رحمه الله انه يقطع وهو قول زفر والشافعي لان النصاب تم عند الاخذ وهو المعتبر فنقصانه بعد ذلك لا يوجب
خللا فيه كما في الهلاك والنقصان في العين ولنا ان النصاب حالة شرط قيامه عند الامضاء على ما بينا من قبل خلافا

نقصان القيمة لنقصان العين لان العين مضمون على السارق فكمل انتصاب عينا ودينا ونقصان السوس غير
مضمون على السارق لانه يكون بفتور الرغبات ومثله لايكون مضمونا على احد قال رحمه الله ولو اقر بسرقة ثم قال
احدهما هو حالم يقطعا لان لو اقر رجلان بسرقة ثم قال احدهما المسروق حالم يقطع واحد منهما سواء كان دعا قبل القضاء
او بعده قبل الامضاء لان السرقة تثبت على الرقة ويبطل الحد عن احدهما برجوعه لانه انكر السرقة بعد الاقرار بها
فكان رجوعا في حق واورث شبهة في حق الاخر والسرقة بخلاف مالو قال سرقنا انا وفلان كذا وفلان ينكر حيث
يقطع المقر لعدم الشركة بتكذيبه وفي خلاف ابي يوسف هو فعل اذا اقر بفعل مشترك فاذا ثبت غير مشترك وقد بطلت الشركة فلا
يثبت ولهما ان الشركة عالم تثبت بانكار الاخر صار فعلا كالعدم وعدم فعله لايحل بوجوده كما لو قتل انا وفلان
فلانا وقال الاخر ماقتلت بقاد المقر وحده وكما لو ذبحت وفلان بغلانة وكذبه الاخر حد المقر وحده قال رحمه الله
ولو سرقا وغاب احدهما وشهد على سرقتهما قطع الاخر في الحاضر وكان ابو حنيفة اولا يقول لايجب عليه القطع لان الغائب
قد يدعي الشبهة عند حضوره ثم رجع وقال يقطع لان سرقة الحاضر ثبتت بالحجة فلا يعتبر المعدوم لانه ليس
حضر وادعى كما شبهة واحتمال الاعوال شبهة الشبهة فلا يعتبر قال رحمه الله ولو اقر عبد بسرقة قطع وترد السرقة الى المسروق
منه وهذا على الطلاق قول ابي حنيفة وقوله ترد السرقة يعني اذا كانت قائمة وان كانت هالكة لايضمن على حالي من قريب
وقال ابو يوسف ومحمد ان كان العبد مأذونا له ومكاتبا او كان المال المسروق مستهلكا فكما قال ابو حنيفة وان كان محجورا
عليه والمال قائم في يده فعند ابي يوسف يقطع والمال للمولى فيدفع الى المسروق منه وقال محمد لايقطع و
المال للمولى الا ان يصدقه المولى وقال زفر لايقطع في الوجوه كلها والمال للمولى الا ان يكون مأذونا له في التجارة فيصح اقراره
في المال او يصدقه المولى لان اقراره بالقطع يتضمن اقرارا بالمال على المولى فلا يقبل اقراره عليه قلت صحة اقرار من حيث انه آدمي ثم يتعدى
الى المالية في صحة فيصح اذ لا تهمة فيه الا ترى ان قوله يقبل في هلال رمضان لعدم التهمة وكذا لو اقر الماذون له في التجارة بالدين
او اقر المكاتب بالدين يقبل لعدم التهمة فكذا هذا ولهما ان اقرار المحجور عليه في المال باطل ولهذا لايصح اقراره بالغصب
وما في يد المولى فلا يقطع به بخلاف المستهلك بحكمة ان المال اصل فيرى والقطع بايع صح تبعا لحضوره بدون القطع
وثبت المال بدون القطع كما اذا شهد رجل واحد اثنان او اقر ثم رجع دون عكسه فاذا بطل في حق الاصل بطل في البيع
بخلاف الماذون له لان اقراره كما في دين من المال صحيح فيصح في حق القطع تبعا وبخلاف اقراره بالمستهلك لان ملك

المولى ظهر فيه ليرد ولابي يوسف انه اقر على نفسه بالقطع فيصح وعلى المولى بالملك بالمال لان ما في يد العبد
لمولاه فلا يصح اقراره في حق الشبهات وكما لو اقر بسرقة مال مستهلك ولابي حنيفة ان الاقرار بالقطع قد صح منه لكونه
اهلا وصحته لعدم التهمة فيصح بالمال تبعا عليه لان الاقرار يلاقي حالة التقاء والمال فيرتبع للقطع صح يسقط عضو المال
باعتبار القطع ويستوفي القطع بعد هلاك المال بخلاف مسئلة الحلال لان القطع يجب بالسرقة من المولى ولايقطع العبد بمال مولاه
ابدا فاصل هذا الخلاف راجع الى ان المال اصل والقطع او كلاهما فعندنا هي صفة القطع هو الاصل والمال تبع وعند
محمد المال هو الاصل فلا يثبت القطع بدونه وعند ابي يوسف كلاهما اصل وحكى الطحاوي ان الاقاويل الثلاثة مروية عن
ابي حنيفة فقوله الاول اخذ به محمد والثاني اخذ به ابو يوسف وهو نظير قوله في الحملان فعدت من مجالبه مناقبه رضي
الله عنهم جميعا قال رحمه الله ولا يجتمع قطع وضمان وترد العين لو قائما معناه اذا قطع السارق وكانت المسروق
قائمة في يده ترد على صاحبها لقيام ملكه فيها وان كانت هالكة لايضمن السارق وان استهلكها كذا في رواية ابي يوسف
عن ابي حنيفة وهو المشهور وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة يضمن وعن ابن سماعة عن محمد انه يغرم بادآء القيمة لانه اتلف مالا
محظورا بغير حق ولا يحكم به لانه يؤدي الى ايجاب ما ينافي القطع وكذلك في قاطع الطريق اذا اخذ مالا وقبل سقط عنه بادآء الضمان والدية وكذا الباغي لان السبب قد انعقد وتعذر الحكم لعارض فلا يعتبر في حق التوى وفي الكافي هذا اذا كان بعد
القطع وان كان قبل القطع فان قال هالك انا ضمنه لم يقطع عندنا وان قال انا اختار القطع ولا يضمن وقال مالك ان كان
السارق صاحب مال يضمن والا فلا نظرا للجانبين قلت المضمون لايختلف بين ان يكون موسرا ومعسرا واغا يؤثر الاعتبار في
التأخير لا غير وقال الشافعي يضمن سواء هلك او استهلك لما اصلنا ان القطع والضمان لايجتمعان عندنا كما لو مع العفو وعنده
يجتمعان لانهما حقان اختلفا محلا وسببا لان محل القطع اليد ومستحقه هو الله تعالى وسببه الجناية على حق الله تعالى وهو
ترك الانزجار عما نهى عنه وكالضمان الدية ومستحق المسروق منه سببه اثبات اليد على مال الغير على وجه العدوان فوجوب احدهما لايمنع وجوب
الآخر كالدية مع الكفارة في القتل خطأ وكما يجتمع الجزاء في قتل صيد مملوك في الحرم وكما يجب الدية مع الحد في شرب خمر النوى ولنا
ما روى عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه ان عليه السلام قال لا غرم على سارق بعد ما قطعت يمينه ولانا لو ضمنا ه ينتفي وجوب القطع
لما عرف ان ضمان العدوان يوجب ملك المضمون وقت الاداء ضرورة ان لا يجتمع اليدان في ملك شخص واحد فتبين انا اورثت
على ملكه وان القطع كان بغير حق لانه لا يقطع على اخذ مال نفسه فكان الفعل باطلا ولان القطع خالص حق الله تعالى فلا يجب

حلال

الا بجناية واقعة على حق خالصا بلا شبهة وذلك بان يكون معصوما لا لكونه ليس للعبد فيه حق كالخمر والميتة فلا يضمن ولا بد
من قيد الحق لان مباح الدم لغيره حراما لغيره وهو الحق مالكا فلان حراما من وجه دون وجه فيسقط الحد للشبهة فيبقى حراما حقا
للشرع فقط كالزنا فلا يضمن الا ان هذه العصمة وهي كونه معصوما لا لكونه لا يظهر في حق شخص آخر حتى يضمنه بالاتلاف لعدم
الضرورة في حق حقه وكذا في السارق بالنسبة الى الاستهلاك لانه فعل آخر غير السرقة فلا ضرورة اليه في حقه وكذا الشبهة
الواردة للحل يعتبر فيما هو السبب وهو السرقة دون غيره فلا يجعل معصوما بحق العبد بالنسبة الى الاستهلاك او لا يؤدي
الى الانتقاء القطع باعتبار ما لا في حقه كما في حق الاجنبي ووجه المشروعية ان الاستهلاك اتمام المقصود فتعتبر الشبهة فيه
بمعنى انه لو كان معصوما بحق العبد في حق الاستهلاك لادى سقوط القطع وكذا ظهر سقوط العصمة في حق الضمان حتى لا
يجب عليه ضمان لانه لو ضمن يسقط في حقه يلزم ان يجب مال معصوم بمقابلة مال غير معصوم ولا متقوم فاتتفى الضمان لانتفاء المماثلة
كما لا يجب بالاستهلاك اذا امتنع لهذا المعنى ولا نسلم ان هناك سببين بل هو سبب واحد وهو سرقة مال متقوم لصيانة اموال الناس على
غير خلاف بين الخصمين فان لهذا السبب حقين مختلفين لان ما يجب من
الجزاء ضمانا له يكون الا لتعلق له بكون المحل معصوما مملوكا الا يرى انه لو قتل صيدا غير مملوك او صيد لغة او تراب حرم لغة او قتل عبد
نفسه يجب هذا الاجزاء ضمانا له وحق العبد فيه متعلق بالمحل بدلالة عقود المعاوضات حتى لو عاد العبد الى مولاه قبل القضاء
العصمة حقا للشرع ان قلتم قبل السرقة تفيد سبق الحكم على السبب وان قلتم بعد السرقة فهذا غير مفيد لان السبب صادق محلا لحرمة حق
المالك وان قلتم مع السرقة فهو باطل ايضا لان السرقة وقت الوجود ليست بموجودة فكيف يوجد حكما قلنا انتقلت العصمة
قبل السرقة متصلا بالسرقة لتنعقد السرقة موجبة للقطع ويجوز سبق الحكم على السبب فالان ذلك الحكم تراخى صحة السبب كما في قوله ذلك ح
اعتق عبدك عني بالف درهم فقال اعتقت يثبت الملك مقتضى العتق سابقا عليه ضرورة صحة العتق عنه فكذا هذا فان قيل
اذا انتقلت العصمة ولم يسبق حق المالك فكيف يشترط حضوره قلنا مباشرة المالك لهذا انما تظهر للسرقة ويتمكن الامام من القطع
ح لوجود الحضور من غير مباشرة المالك اكتفى بحضور مثله يعني لو سرق سرقات فقطع
في احداها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا وهذا على ما مر قال رحمه الله ولو قطع لبعض السرقات لا يضمن شيئا يعني لو سرق سرقات فقطع
بعضهم لا يضمن شيئا بالاتفاق لهما في الخلافية ان المسقط للضمان القطع وقد حصل للباقي لان لا يسترق الا بخصومة
اضافة عند القاضي ولم يوجد ذلك من غيره فيقطع له خاصة اذ ليس بنائب عنهم فبقيت اموالهم معصومة على حالها ولهذا

لو حضروا واحدا بعد السرقة لم يأخذوا شيئا حتى يقيموا البينة على السرقة ولو كان خصومة للكل لاخذوا كما يأخذ سيد العبد ان القوب
بالقطع واضحة لانه لا حق لاحد في الحدود على التراخي والخصومة شرط لظهور حق العبد عند القاضي وعند من له الحق ليعلم لانه لو
القطع اذ هو بالجناية وصار الحق مستوفى فلا حاجة الى القضاء بل الى الاستيفاء فاذا استوفى
كان الكل لعبد ومنفعة الى الكل خلافا لهما لانه حق العبد فتشترط الخصومة منه ولان القطع متحتم فيكون القضاء به للكل
بخلاف الاموال حتى قيل الخصومة شرط ليصير الخصم باذلا للمال ولهذا الواضح التفصيلي لا يقطع ولا يصير البدل من واحد عن
الكل قلنا بدل المال يسقط بعمة امر شرعي ثبت بناء على استيفاء القطع لا باختيار العبد الا يرى انه يستوفي فيه الحكم
بخصومة من لا يملك البدل كالاب والوصي والمكاتب والعبد المأذون له وعلى هذا الخلاف اذا سرق من واحد نصابا مرارا
ثم قطع لاجل نصاب واحد قال رحمه الله ولو شق ما سرق في الدار ثم اخرجه قطع وفاقا مثل ان سرق ثوبا وشقه نصفين
قبل ان يخرجه من الدار ثم اخرجه وقيمة عشرة دراهم بعد الشق فانه يقطع وقال ابو يوسف لا يقطع لانه اصون سبب الملك
وهو الحرز الفاسق فانه يوجب القيمة فيملك المضمون فصار كالمشتري اذا سرق مبيعا فيه خيار البائع ثم فسخ البيع و
لهما ان الشق ليس بسبب موضوع للملك وانما هو سبب للضمان وانما يثبت الملك ضرورة اذ الضمان كيلا يجتمع البدلان في
ملك واحد ومثله لا يورث الشبهة كالاخذ نفسه وكما اذا سرق البائع مبيعا فباعه بخلاف ما استشهد به لان البيع موضوع
لافادة الملك وهذا بخلافه فانا اذا اخترنا تضمين النقصان واخذ الثوب وان اخترنا تضمين القيمة وترك الثوب عليه
لا يقطع بالاتفاق لانه ملكه مستندا النقصان اي وقت الاخذ فصار كما اذا ملكه بالهبة بل اولى لاستناده وانتصاب
القيمة وهذا اذا كان النقصان فاحشا وان كان يسيرا قطع بالاجماع لانعدام سبب الملك لعدم اختيار تضمين كل القيمة
وترك الثوب عليه ثم تضمين النقصان مع القطع هنا وكذا اذا كان الحرق فاحشا واختار اخذ الثوب وتضمين النقصان
ولا يمتنع بالقطع لان ضمان النقصان وجب باتلاف ما فان قبل الاخراج والقطع باخراج الثاني فلا يمتنع كما لو اخذ ثوبين
فاخرق احدهما في البيت واخرج الاخر وقيمة كل واحد منهما درهم وذكر الجصاص ان الصحيح انه لا يضمن النقصان لانه ضمان هذا الثوب فيكون
انا اوجبنا الحرق نقصان ربع القيمة فصاعدا فهو فاحش وما دونه يسير وقيل ما لا يصل الى الثوب ما فهو فاحش
واليسير ما يصل وقيل ما ينتقص به نصف القيمة فاحش وما دونه يسير وما قاله استهلاك لان للاكثر حكم الكل والصحيح ان
الفاحش ما يفوت به بعض العين وبعض المنفعة واليسير ما لا يفوت به شيء من المنفعة بل يتعيب فقط وهذا اختيار

يثبت حالا يكن اتلافا واذا كان اتلافا فله تضمين جميع القيمة من غير خيار ويملك السارق الثوب ولا يقطع
والاتلاف ان ينقص اكثر من نصف القيمة قال رحمه الله ولو سرق شاة فذبحها واخرجها لا يقطع لان
المرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه قال رحمه الله ولو صنع المسروق دراهم او دنانير قطع وردها لو سرق ذهبا
او فضة قدر ما يجب فيه القطع فصنعه دراهم او دنانير قطع ورد الدراهم والدنانير المسروق منه وهذا عند ابي حنيفة
وقالا لا سبيل للمسروق منه عليها واصل هذا الخلاف في الغصب ان الغاصب اذا ملك الدراهم والدنانير بهذه الصنعة
ام لا بناء على ان المستقومة ام لا فعند ابي حنيفة يملك لانها لا تتقوم وعندهما يملك لتقوم بها وجوب القطع عند ابي حنيفة لا شك لانه
لا يملك بالاجماع على قولهما لا يجب القطع لانه ملكه قبل القطع وقيل يجب لانه صار للصنعة شبه آخر فلم يملك
عنه وعلى هذا الخلاف جلد الشاة اذا ذبحها قال رحمه الله ولو صبغ الحرير فقطع لا يرد ولا يضمن لو سرق ثوبا فصبغه احمر
فقطع لا يجب عليه رده ولا ضمانه وهكذا ذكره في المحيط والكافي ولفظ صاحب الهداية وان سرق ثوبا فقطع فصبغه
احمر لم يؤخذ منه الثوب ولا يضمن بتأخير الصبغ عن القطع ولفظ محمد رحمه الله سرق الثوب فقطع ثم صبغ
الثوب احمر آخر دليل على انه لا فرق بين ان يصبغه قبل القطع او بعد وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع
فكان اعتبار الاصل اولى كما في الغاصب ولهما ان صبغ السارق في الثوب هالك قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب
قائم صورة لا معنى اذ هلك عنده او استهلك لا يجب عليه الضمان فكان حق السارق حق التملك صحيحا كما لو سرق له اذا
صبغه انقطع حق المالك لما قلنا بخلاف الغصب لان حق كل واحد منهما قائم من كل وجه فرجحنا من جانب الاصل دون
التبع فان قيل اذا انقطع حق المالك وجب ان يملكه السارق من حين سرق فيمتنع القطع قلنا يجب القطع باعتبار
الثوب الابيض وهو يملكه ابيض بوجه ما كما لو سرق حنطة فطحنها فانه يقطع بالحنطة وان ملكه الدقيق لما قلنا
تحقق ان ثبوت الملك للسارق فيه لو جعلنا الصبغ بكونه متقوما دون الثوب وعدم تقوم الثوب بعد القطع فلا يكون الملك
ثابتا قبله قال رحمه الله ولو اسود يرد الى ابي حنيفة الثوب اسود يرد الثوب على المسروق منه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وقال
ابو يوسف لا سبيل للمسروق منه على الثوب لان السواد نقصان عند ابي حنيفة وليس بزيادة وينقصان للسروق لا ينقطع حق المالك
بخلاف الزيادة فيرد على المالك وعند ابي يوسف ومحمد السواد زيادة لكن بالزيادة لا ينقطع حق المالك عن العين بل يرد صاحبها في

اذا انحس

فصارم

لهم العالة بوجوه الزراعة والمؤن مرتفعة عنهم والخراج وان اقل في الحال فهو اكثر في المآل فالقليل الدائم خير
من الكثير المنقطع قال رحمه الله وقتل الاسرى والاسترقاق او ترك اصلا وذمة لنا معناه ان الامام بالخيار في الاسرى
ان شاء قتلهم كما قتل رسول الله صلى الله عليه وسلم بني قريظة فانه قتل مقاتلهم واسترق ذراريهم وفيه صلح مادة الفساد و
شأة الاسر فقهم لان فيه توفير المنفعة للمسلمين مع دفع شرهم وقد انعقد الاجماع على جواز الاسترقاق من العرب والمرتدين
لما عرف في موضعه وان شاء تركهم احرارا ذمة للمسلمين كما فعل عمر رضي الله عنه على ما بينا وشرهم قد اندفع بذلك مع توفير
المنفعة لهم لانا لما استرقنا الامة من العرب والمرتدين على ما بينا ان الله تعالى وليه فيمن اسلم منهم الا الاسترقاق
لان قتله او وضع الجزية عليه بعد اسلامه لا يجوز قال رحمه الله وحرم رد هم الى دار الحرب والفداء بالمال لان فيه تقوية
تقويتهم على المسلمين وعودهم حربا عليهم ودفع شرهم خير من انتفاع الاسير المسلم لان بقاءه في ايديهم غير مضاف الينا
وتقويتهم بدفع اسيرهم مضاف الينا فيحرم وعن ابي حنيفة انه لا بأس بان يفادي بهم اسارى المسلمين وهو قول محمد
لان تخليص المسلم من ايديهم واجب ولا يتوصل اليه الا به وليس فيه اكثر من ترك قتل اسرى الكفار وذلك جائز بدون هذا الا يرى
ان للامام ان يتركه ويضع عليه الجزية على ما بينا منفعة تخليص المسلم اولى فاسترقاقهم او جعلهم ذمة وقد روي انه
عليه السلام فادى بهم اسرى المسلمين وذكر في السير الكبير ان هذا من مواطن الروايتين عن ابي حنيفة وقال ابو يوسف يجوز ذلك
قبل القسمة لا بعدها لان الثابت بعد القسمة صفة الملك فلا يجوز ابطاله بدون رضاه بعوض كما يجوز في المعاوضات
خلافا قبلها لانه لم يثبت فيه صفة الملك وانما الثابت فيه حق الملك ولا يمنع الامام من التصرف فيه ولو اسلم الاسير لا
يفادى به لعموم الغانمين الا اذا طابت به نفسه وهو مأمون على ما اختاره بالمال فلا بأس بالمفاداة بالمال فلا يجوز عند عدم الحاجة الى
المال وان احتاجوا اليه جاز وقال الشافعي يجوز مطلقا وكذا في مفاداة اسراهم بأسرانا المسلمين يجوز عنده لقوله تعالى
فشدوا الوثاق فاما منا بعد واما فداء واخذ عليه السلام من المشركين يوم بدر المال فداء عن انفسهم قلنا نسخ ذلك
كله بآية السيف لان المن والفداء مذكوران في سورة محمد وهي مكية وآية السيف في سورة براءة وهي آخر سورة نزلت
وعوتب عليه السلام على اخذ يوم بدر بقوله تعالى لولا كتاب من الله سبق الآية فجلس عليه السلام وابو بكر يبكيان و
قال عليه السلام لو نزل من السماء عذاب لما نجا الا عمر وكان قد قال يقتلهم ودون اخذ الفداء منهم قال رحمه الله وعقر
دواب مشى اخراجا فيئا وتحريق يحرم عقر المواشي في دار الحرب اذا تعذر اخراجا الى دار الاسلام بما تنوي وتحريق

وقال الشافعي تترك في دار الحرب لانه عليه السلام نهى عن ذبح الشاة الا لمأكلة ولنا ان ذبح الانعام جائز لغرض صحيح
ولا غرض اصح من كسر شوكتهم والحاق الغيظ بهم ثم تحرق كي لا ينتفعوا باللحم كما تحرق ثيابهم وتقطع اشجارهم وتقلع زروعهم ولا تحرق قبل الذبح لانه مثلة وهي منهي عنه ولا يعقر لانه مثلة وتحرق الاسلحة وما لا تحرق منها يدفن في مكان لا يقعون عليه
كي لا ينتفعوا بها وان تعذر عليهم نقل السبي يقتل الرجال منهم ويخلى الزراري في مضيعة حتى يموتوا جوعا وعطشا كي لا
يعود ضررهم علينا بالتوالد قال رحمه الله وقسم غنيمة في دارهم لا للايداع الى هي قسمة الغنيمة في دار الحرب بغير
ايداع وقال الشافعي يجوز قسمها دار الحرب بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على ان الملك لا يثبت قبل الاحراز بدار
الاسلام عندنا وعنده يثبت وبنى هذا الاصل مسائل منها اذا لحقهم مدد قبل الاحراز بالدار لا يشاركوهم عندنا
وعنده يشاركوهم ومنها في واحد من الغانمين لو وطئ امة من السبي فولدت فادعاه يثبت نسبه عندنا وصارت
ام ولد له وعندنا لا يثبت لعقود الملك وجب العقر ويقسم الامة والولد والعقر بين الغانمين ومنها جواز بيعه فضلا
يجوز وعندنا لا ومنها اذا مات واحد قبل الاحراز بالدار يورث نصيبه عندنا وعندنا لا يورث ومنها لو اتلف واحد
من الغزاة شيئا من الغنيمة لا يضمن عندنا وعنده يضمن ومنها لو قسم الامام الغنيمة لا عن اجتهاد ولا لحاجة الغزاة
لا يصح عندنا يصح الا ان النبي عليه السلام قسم غنائم خيبر قبل وغنائم بني المصطلق قبل ولان سبب الملك قديم وهو
الاستيلاء على مال مباح فيترتب عليه موجبه كالاصطياد والاحتطاب ولنا ان عليه السلام نهى عن بيع الغنيمة في
دار الحرب والقسمة قبل الاحراز في معنى البيع لاشتمالها على المبادلة معنى والبيع ايضا على الخلاف فيكون في معنى بيع الغنيمة في
القسمة دلالة ولان فيه قطع حق المدد فلا يشرع كيلا يتقاعدوا عن الغزو ولان الاستيلاء لا يكون في ثبات اليد والنقل
فلم يوجد النقل القدرتهم على الاستنقاذ ظاهرا اذ القوة لهم في دارهم فصار كما لو قسم قبل الهزيمة وقبل استقرارها
وما روي محمول على انه عليه السلام فتح تلك البلاد وصارت دار الاسلام ولا خلاف فيه وانما الخلاف فيما اذا لم تصر
دار الاسلام ثم هو لا يجوز ضمنا وعند محمد يكره كراهية تنزيه وعند الشافعي لا لان الحكم يترتب على الاحكام علما عندنا كما
وعندنا لا يترتب وقيل جاز بالاتفاق لان فصل فصل مجتهد فيه وقد امضاه وقيل اذا قسم خمسا وجاز بالاتفاق
وان قسم لا عن اجتهاد فهو موضع الخلاف وقوله للايداع دليل على ان القسمة للايداع جائزة وصورتها ان لا يكون
للامام من بيت المال حوله يحمل عليها الغانم فيقسم بين الغانمين قسمة ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثم

يرجعها منهم فيرد فان ابوا ان كان غنيا يحلف بعينه ان كان قائما وبقيمته ان كان هالكا والفقير يستحلف بالعين
ولا شيء عليه ان هلك لانه لما تعذر الرد صار في حكم اللقطة قال رحمه الله ومن اسلم منهم احرز نفسه وطفله اي من اسلم
من اهل الحرب في دار الحرب احرز باسلامه نفسه واولاده الصغار لوجود العاصم وهو الاسلام فلا يحوز
قتله ولا استرقاقه لانها جزاء الكفر ابتداء او لدفع الشر والمسلم لا يبتدأ بالرق وقد اندفع شره بالاسلام
واولاده الصغار تبع له فيلحقون به هذا اذا اسلم قبل ان اخذ المكوس وان اسلم بعد ما اخذ وولده الصغار
فهو عبد لانه اسلم بعد انعقاد سبب الملك فيه فلا يتبع بالاسلام كحقيقة الملك وكذا لو اسلم بعد ما اخذ واولاده
الصغار ومماليكه وهم بوصف اسلم احرز باسلامه نفسه فحسب لانعقاد السبب في غيره قال رحمه الله وكل حال هو يعقله
عليه السلام امرنا ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فاذا قالوها عصموا مني دماءهم واموالهم ولهم
الحقيقة سبقت اليه يد الظاهر من فكانت اولى قال رحمه الله او وديعة عند مسلم او ذمي لانه في يد حكمي اذ يد المودع
كيد المودع لانه عامل له في الحفظ وهي محترمة صيانة لها اذ الكافر في يده كالمسلم حتى يكون فيئا عند ابي حنيفة
لان يده ليست كيدا حكمية وخلافا لهما اذا كانت في يد الحربي ووديعة او غصبا لان يده ليست محترمة ولا صيانة حتى جاز
لنا التعرض لها قال رحمه الله دون ولد الكبير لانه كافر حربي في غير يدنا يعامله في الاسلام وغيره فلا يكون معصوما عن القتل
والاسترقاق بخلاف ولده الصغار قال رحمه الله وزوجته وحملها لانها كافرة حربية غير تبعة له فتفترق وحملها
جزاء منها فيتبعها في الرق وقال الشافعي لا يكون الحمل فيئا لانه مسلم تبعا لابيه فلا يسترق ابتداء بالرق كالولد المنفصل
قلنا المسلم يسترق تبعا كولد الجارية من غير مولاها فكان هذا في حق البيع بمنزلة البقاء والاسلام لا ينافي بقاء الرق
بخلاف المنفصل لعدم الجزئية قال رحمه الله وعقاره لانه ليس في يد صيانة فيكون فيئا وقال الشافعي هو له ولا يكون فيئا
لانه في يده كالمنقول ولنا ان العقار في يد اهل الدار وسلطانها اذ هي من جملة دار الحرب فلم يكن في يد حقيقة وقيل
في قول محمد يكون لغيره من الاموال بناء على ان اليد حقيقة تثبت عنده في العقار لا يرى انه يتصور فيه الغصب عنده وبه
كان يفتي ابو يوسف والاثم رجع عنه قال رحمه الله وعبده المقاتل لانه كالمتردد على مولاه خرج من يده وصار تبعا لاهل
دارهم وما لا فغصبا في يد حربي او وديعة في يد ذمي لانه ليس بمحترم وكذلك اذا كان في يد مسلم او ذمي غصبا
عند ابي حنيفة وقال محمد لا يكون فيئا لان المال تابع للنفس وقد صارت معصومة باسلامه فيتبعها ماله فيها ولهذا انه

مال مباح فيملك بالاستيلاء والمغنم ليس معصوما بالاسلام بل هو محرم التعرض في الاصل لكونه مملوكا و لهذا لم تثبت متقومة بالاسلام وانما تثبت التعرض كان لدفع شره وقد اندفع بالاسلام فلهذا لم يتعرض لاطلاق المال لانه خلق عرضة للانتفاع فظاهر ان محمدا للتملك على ما مر وابو يوسف مع ابي حنيفة في رواية ومع محمد في اخرى ولو ان مسلما او ذميا دخل في دار الحرب بامان فاصاب مالا فظهر المسلمون على الدار فحكم من اسلم في داريهم في جميع ما ذكرنا الا في ضمان المال في يد حربي في رواية ابي سليمان لان العصمة كانت ثابتة لهذا المال بتعاطي الكل فلا يزول وفي رواية ابي حنيفة يكون فيئا على ما ذكرنا وقال في رواية ابي سليمان احد وهذا كله اذا ظهر المسلمون على داريهم واما اذا اغاروا عليها ولم يظهروا فكذلك الحكم عند محمد وعند ابي حنيفة يفيء جميع ما في فنائه واولاده الصغار محمد سوى بين الاغارة والظهور لاستوائهما في السببية للملك وابو حنيفة فرق بينهما والفرق انه بالظهور صارت الدار دار الاسلام فكانت بمنزلة ما في يده ثابتة حقيقة وحكما باعتبار منعة المسلمين وبدار الاسلام يرتفع ملك الحربي زايلها واما بالاغارة فلم تصر دار اسلام فلم تصر يد المتغلب ثابتة حكما لان يد اهل الحرب ثابتة حافظة دافعة لاشتمالها على الدار باعتبار المنعة والشوكة ولهذا لا تبقى العصمة حالة للغانمين في دار الحرب والعصمة انما تثبت باعتبار اليد حقيقة و حكما ولم يوجد فتقيمت على اصل الاباحة وحكم من اسلم في دار الحرب وخرج الينا على هذا التفصيل ذكره في المحيط

فصل وكيفية القسمة

يجب على الامام ان يقسم الغنيمة ويخرج خمسها لمقاتلة ان لم يخرج خمسها لمقاتلة فان لم يخرج يقسم اربعة الاخماس على الغانمين للنصوص الواردة فيه وعليه اجماع المسلمين قال رحمه الله للراجل سهم وللفارس سهمان وهذا عند ابي حنيفة وقال للفارس ثلثة اسهم وبه اخذ الشافعي لقول ابن عمر ان عليه السلام اسهم للفارس ثلثة اسهم وللراجل سهما رواه الجماعة ولان الاستحقاق بالغناء وغناؤه على ثلثة امثال امثال الراجل لانه للكر والفر والثبات والراجل للثبات لا غير ولابي حنيفة رضي الله عنه قول مجمع من جارية قيس خبر الجان قال ان عليه السلام اعطى الفارس سهمين والراجل سهما رواه احمد وابو داود ولان الكر والفر من جنس واحد والثبات غير مستحق لانه لا يحل الكر فيكون غناؤه مثل غناء الراجل فيفضل عليهم بسهم ولان مقدار الزيادة لا يوقف عليه حقيقة فيدار الحكم على سبب ظاهر وهو الفرس والفرس لا تمنع ان زيادة الغناء يستحق به الزيادة بل ما ذكرنا ايوى ان الشاكي بالسلاح اكثر غناء من الاعزل ومع هذا لا يستحق الزيادة ولان الفرس تبع فلا يزيد سهمه على الاصل وما رواه محمل على التنفيل كما روي انه عليه السلام اعطى سلمة بن الاكوع سهم الفارس والراجل رواه احمد ومسلم بمعناه وهو كان راجلا اجير الطلحة والاجير لا يستحق بها من الغنيمة وانما اعطاه رضخا لجعل في القتال او قال خير رجالة سلمة بن الاكوع وخير فرسانها ابو قتادة قال رحمه الله ولو لم يكن سان الا فرسا واحدا لا يستحق الا سهمين معناه انه لا يسهم الا لفرس واحد اذا قاد فرسين او اكثر وقال ابو يوسف يسهم لفرسين لانه عليه السلام اعطى الزبير خمسة اسهم ولا نحتاج في القتال الى فرسين وري بغير الواحد فيحتاج الى الآخر ولها ان النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر لصاحب الفرسين الا فرس الا فرس واحد ولانه يستحق السهم بالاد هاب عند مجاوزة الدار باعتبار ما يؤول اليه امرهم من القتال معه فارس او راجلا والقتال لا يتصور الا على فرس واحد فيسهم له لا غير ولهذا لا يسهم ثلثة وأكثر بالاتفاق والصحيح من حكاية الزيير انه عليه السلام اعطاه اربعة اسهم سهما له وسهما لامه صفية وسهمين لفرسه رواه احمد ولا يلزم حجة ولئن صح فهو محمل على التنفيل على نحو ما ذكرنا من حكاية ابن الاكوع او الذي يدل عليه انه ليس فيه انه قاد فرسين قال رحمه الله والبراذين كالعتاق لان الارباب موالسبب وذكر باسم الخيل قال الله تعالى ومن رباط الخيل ترهبون به عدو الله وعدوتنا ولها والبرذون والمقرف ولان العتاق ان كان اقوى في الجري فالبراذين اجرى وليس عطف شيء على نفسه بل كل واحد منهما منفعة مقصودة فاستووا واهل الشام لا يسهمون للبراذين والحجة عليهم ما تلونا وما ذكرنا من المعنى قال رحمه الله لا الراحلة والبغل اي لا يكون الراحلة والبغل كالعتاق حتى لا يسهم لهما لان الارباب لا يقع بها اذ لا يقاتل عليها قال رحمه الله والعبرة للفارس والراجل عند المجاوزة اي لا يعتبر كونه فارسا او راجلا عند مجاوزة الدار لو دخل دار الحرب فارسا فبقي فرسه وقاتل راجلا استحق سهم الفارس ولو دخل راجلا كالمتترس فرسا استحق سهم الراجل وعن ابي حنيفة انه يستحق سهم الفارس لوجود القتال منه فارسا حقيقة وسواقوس من النقوس وعنه ان في يعتبر كونه فارسا او راجلا حال انقضاء الحرب لانه سبب الاستحقاق واما المجاوزة فوسيلة الى السبب فلا يعتبر كالخروج من البيت ولنا ان المجاوزة اقوى الجهاد لان الخوف لا يلحقهم ولهذا يحتاج عند الدخول الى شوكة وجيش عظيم والحال بعد ما حال الدوام فلا يعتبر بها ولهذا يكتفي الامام اسما الفرسان والرجالة عند ما لا غير ويفعل العدو كم دخولها والجهاد يكون بالارباب كما يكون بالقتل وبه يستحق الفارس الزيادة لا بالقتل فعلم بذلك ان الارباب والارغاب اشرعليهم من القتل وهو المقصود بفعله كما ترهبون به عدو الله وبعدوكم لا لطمون موطئا لغيظ الكفار وبه منكر هيتهم وينكسرون فكانت هذه الحالة اولى بالاعتبار لحصول المقصود عندها وهو الشرط الا يرى ان احدهم يشترط بقاء الفرس الى تمام الاستحقاق حتى لو هلك

منكر

الفرس بعد استقرار الحيازة قبل احراز الغنيمة استحق سهم الفارس ولا معنى لما قالاه فان الوقوف على صفة القتال متعذر لانه حال القتال الصفين المكان استحق سهم الفارس وكذا لو كان في السفينة لتهيئه للقتال فارسا ولو كان لجماعة الا بأن الورد واحد يستحق سهم وكذا الجندي فيما اصابت السرية ويشترط ان يكون الفرس صالحا للقتال بان يكون صحيحا كبيرا فحل لو فحل بحيرا ومريضا لا يستحق بسهم الفرسان لانه لا يقصد به القتال وكذا لو باعه او رهنه او اجره او وهبه بعد المجاوزة في رواية الحسن عن ابي حنيفة اعتبار المجاوزة وفي ظاهر الرواية يستحق كما في الحالة لان الاقدام على هذه التصرفات يدل على انه لم يكن من قصده بالمجاوزة القتال فارسا ولو باعه بعد انقضاء الحرب فلا سهم الفرسان وكذا اذا باعه قال القتال عند البعض والاصح انه لا يستحق سهم الفرسان لان بيعه يدل على ان غرضه التجارة الا انه لو كان ينتظر غرة ولو دخل على فرس مغصوب او مستعار او مستأجر ثم استرده المالك فقاتل راجلا استحق سهم الفرسان في رواية اعتبارا بالمجاوزة وفي رواية يستحق سهم الرجالة لانه لم يصح على القتال فارسا حيث دخل على هذا الوجه مع علمه ان لصاحبه ان يسترده في وقت شاء وان من الاجراء بتعين قال رحمه الله والمملوك والمرأة والصبي والذمي الرضخ لا السهم لقول ابن عباس رضي الله عنه ان النبي صلى الله عليه وسلم كان يغزو بالنساء فيداوين الجرحى ويحذين من الغنيمة واما سهم فلم يضرب لهن وقال ايضا لم تكن للمرأة والعبد سهم الا ان يحذيا من غنائم القوم رواهما احمد ومسلم وقال ايضا كان النبي صلى الله عليه وسلم يعطي المرأة والمملوك من القيام دون الجيش ولان الجهاد عبادة والذمي ليس من اهلها والمرأة والصبي عاجزان عنه ولهذا لم يلزمهما فرضه والعبد لا يمكنه مولاه وله منعه فلم يستحق السهم الكامل لكنه يرضخ لهم على ما فوره رأي الامام تحريضا لهم على القتال وما روي انه عليه السلام اسهم لقوم من اليهود قاتلوا معه وللصبيان فيما رواه الترمذي وللنساء رواه احمد وابو داود محمول على الرضخ والكاتب عبد لقيام الرق فيه ونوع عجز فيمنعه المولى وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالح المرضى لعجزها عن حقيقة القتال فيكون جهادها عملا يليق بحالها وقول الذمي على الطريق لان في الدلالة منفعة للمسلمين ولا يبلغ بالرضخ السهم لانهم لا تساووا في الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت دلالته منفوعة تعظيما لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد واذا ما ياخذه في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى بالغا ما بلغ والاجير لا يسهم له لانه دخل الحومة استأجر للقتال وان ترك الحومة و قاتل يسهم له فضلا لاهل سوق العسكر وان لم يقاتل فلا شيء له ولا يجمع له اجر ونصيب في الغنيمة قال رحمه الله والخمس

للتيامى والمساكين وابن السبيل وقدم ذوو القربى الفقراء منهم على غيرهم والاحق لاغنيائهم اي يقدم الفقراء من ذوي القربى على الطوائف الثلث وقال الشافعي لذوي القربى خمس الخمس يستوي فيه فقيرهم وغنيهم وذكرهم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويكون ذلك لبني هاشم وبني المطلب لا يكون لغيرهم فحاصله ان الخمس يقسم ثلاثا عندنا وعنده اخماسا سهم لذوي القربى وسهم للبتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل وقدم ذوو القربى الفقراء منهم على غيرهم والاحق لاغنيائهم اي يقدم الفقراء من ذوي القربى على الطوائف الثلث وقال الشافعي لذوي القربى خمس الخمس يستوي فيه فقيرهم وغنيهم وذكرهم بينهم للذكر مثل حظ الانثيين ويكون ذلك لبني هاشم وبني المطلب لا يكون لغيرهم فحاصله ان الخمس يقسم ثلاثا عندنا وعنده اخماسا سهم لذوي القربى وسهم للبتامى وسهم للمساكين وسهم لابن السبيل يقسم على هذا العدد

يصطفيه لنفسه نحو منطقة وطبرزين ويستعين به على امور المسلمين فان كانت صفية من الصفي رواه ابو داود
قال وان دخل دون منعة دارهم بلا اذن خمس ما اخذوا والا لا يخمس وان لم يكن لهم منعة لا يخمس لان الخمس
وظيفة الغنيمة وهي الماخوذة قهرا وغلبة وذلك يحصل بالمنعة وان لم يكن لهم منعة يكون اخذهم اختلاسا و
سرقة لا قهرا وغلبة فلا يخمس وان دخلوا باذن الامام فالمشهور انه يخمس لانه ما اذن لهم الا لزعم نصرهم بالا
مداد فصار كالمنعة بخلاف ما اذا دخلوا بغير اذنه حيث لا يخمس لانه لا يجب عليه نصرهم اذ لم يسألوه وهذا في المسلمين
بخلاف ما اذا كان لهم منعة حيث يخمس لانه يجب عليه نصرهم كما لا يلزم ومن المسلمين قال وللامام ان ينفل
بعضه من صدر قبل قسمة جميعه سلبا وبعضه لا للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس لانه نجا بعض على القتال
وحرض عليه السلام بالتنفيل على القتال فقال من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه رواه احمد والبخاري ومسلم ونفل رسول
الله عام الربع بعد الخمس في رجعة رواه احمد وابو داود وكان عليه السلام ينفل في البداية الربع وفي الرجعة الثلث
رواه احمد وابن ماجة والترمذي فكان الزيادة في الرجعة لاجل انهم تكلفوا وقوله بعد الخمس ليس على سبيل الشرط ظاهر
لانه لو نفل بربع الكل جاز وانما وضع ذلك اتفاقا الى الاجراء فهذا اولى ثم قد يكون التنفيل
بغير ملوكهم كالدراهم والدنانير او بعقول من اخذ شيئا فهو له ويدخل الامام نفسه في قوله من قتل قتيلا فله
سلبه استحسانا لانه ليس من باب القضاء وانما هو من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سيرا
او رضخا فلا يتهم به بخلاف ما اذا قال من قتل قتيلا فله سلبه حيث لا يستحق لانه خص نفسه به فصار متهما وبخلاف ما اذا قال من
قتل منكم قتيلا فله سلبه حيث لا يدخل لانه عينه نفسه منهم ثم انما يستحق السلب بقتله اذا كان المقتول حيا فاما قتلى لا يستحق
السلب بقتل النساء والصبيان والمجانين لان التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتلة لو قال الصبي
فقتله استحق سلبه لانه مباح الدم ويستحق بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد وخرج
الينا لان شبهتهم صالحة للقتال وهم مقاتلون بدارهم ولا ينبغي له ان ينفل بكل ما حاز وذكر في السير الكبير اذا قال الامام
للعسكر ما اصبتم فهو لكم بعد الخمس او ما نفل بعد الخمس لا يجوز لان المقصود من التنفيل التحريض وانما يحصل ذلك بتخصيص
البعض بشيء وفيه ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال الخمس فلا يجوز قال رحمه الله وينفل بعد الاحراز من الخمس فقط
يعني لا يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام الا من الخمس لان حق الغانمين حق فجاز للامام ان ينفل من فان قتيل

حق الفقراء ايضا قلنا اكون في الخمس فرجب ان لا يجوز ابطاله كما لا يجوز ابطال حق الغانمين قلنا انما جاز ذلك باعتبار
ان المدفوع اليه مصرف بان كان فقيرا وهذا الان المستحق للخمس فقير غير معين فاذا جاز صرفه الى فقير لم يقاتل فصرفه الى فقير
مقاتل اولى لان فيه مصلحة المسلمين فصرف المال الى المستحق اما اذا كان المدفوع اليه غنيا فلا يجوز لما فيه التنفيل من ابطال
حق الاصناف الثلاثة قال رحمه الله والسلب للقاتل ان لم ينفل اي السلب بجميع الجند من الجملة الغنيمة اذا لم ينفل به القاتل وقال
الشافعي هو للقاتل اذا كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا مقاتلا مارا ومن والظاهر انه نصب شرع لانه بعث له ولان القاتل
مقبلا اكثر غناء فيختص بسلبه اظهارا للتفاوت بينه وبين غيره ولنا قوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه وهو
غنيمة وبهذا لا يستحقه من لا يستحق الغنيمة وانما قلنا انه غنيمة لانه ماخوذ بقوة الجيش اذ لولا الجيش لما حصل السلب
ولا يعتبر المباشرة الا ترى ان الردء يستحق الغنيمة بغير مباشرة قتال فيقسم قسم الغنائم وما رواه يحمل التنفيل فيحمل عليه
توفيقا بينه وبين ما تلونا والذي يدل على ما روى عن ابن مسعود رضي الله عنه انه قال انتهيت الى ابي جهل يوم بدر وهو
صريع يذب الناس عنه بسيف له فجعلت اتناوله بسيف لي غير طايل فاصبت يده فبدر سيفه فاخذته فضربته حتى قتلته ثم
اتيت صلى الله عليه وسلم فاخبرته فقتلني بسلبه وانما حمله ولو كان السلب للقاتل لما صح التنفيل به ويدل عليه ان عادتهم كانت جارية
بان السلب كان من جملة الغنيمة وانما قال عليه السلام من قتل قتيلا له عليه بينة فله سلبه يوم حنين لما اصابهم واراد بذلك
عليه السلام تحريضهم على القتال وروي ان ابا قتادة لما سمع المقالة طلب سلب قتيل واخذه بعد ما كان تركه واخذ ابو
طلحة يومئذ سلب عشرين رجلا والذي يدل على ما قلنا ان خالدا بن الوليد منع رجلا سلب قتيله وكان عليهم
اميرا فاخبر النبي صلى الله عليه وسلم بذلك فقال له اعطه ثم قال لا تعطه ولو كان نصب شرع لما وقع ذلك والحديث صحيح
رواه مسلم واحمد ولا يقال لعل هذا متقدم لان عوفا من مالك ذكر انه قال لخالد وهو الوالي لهذا الحديث ما علمت
ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالسلب للقاتل قال بلى لكنك استكثرته ولو كان نصب شرع لا ستحقه وان كثر ولم ينهه عليه السلام
عنه بعد وانما معه خالد لانه لم يبلغهم به فتح مكة الغزوة وزيادة القتال لا تعتبر بجيش واحد على ما بيناه من قبل وليس
في الحديث ما يدل على انه قتله مقبلا حتى يكون زيادة وملوس على ما عرف في موضعه ثم اذا مات المقتول على فور
فلا اشكال فيه ان سلبه يكون للقاتل وان تأخر موته فان تقسم الغنيمة قبل ان يموت فكذلك وان مات بعد القسمة
قلا يستحق من سلبه شيئا لانه بالاحراز تأكد ملك الغانمين فيه وان اختلف القاتل والغانمين في موته فقال القاتل مات

قبلها وقالوا بعدها فالعقل قتلهم لانهم ينكرون ولو اثخنه واحد وقتله آخر فالسلب عن اثخنه ولو مات فسلبه
لعشرة ثم وقع سلبه في الغنيمة فلا يأخذه القاتل ولو جرحه نفسه ثم يسلبوا منه ظهر على المسلمون فسلبوه فهو
للقاتل والفرق انهم يملكون السلب بالاخذ فانقطع ملك القاتل واذا لم يسلبوا منهم يملكوا منه شيئا قال رحمه الله
وملبوسه وثيابه وسلاحه وما معه يعني السلب هو هذه الاشياء للعرف وكذا ما على مركبه من السرج والآلة وكذا
ما معه من الدابة من حاله في حقيبته او في وسطه وما عدا ذلك فليس بسلب هكذا ذكره في الهداية وفي المحيط لو قال الامير
من قتل قتيلا فله فرسه فقتل رجلا راجلا مع غلامه فرس يجنبه من الصفين يكون فرس للقاتل لان مقصود الامام قتل
من يمكن به تمكن القتال فارسا وهذا متمكن من ذلك وما اذا لم يكن بجنبه لانه لا يتمكن الا بالاعراض عن القتال ثم حكم التنفيل
قطع ضن الغانمين عما هو ملكهم فلا يثبت لمن يحرز بدار الاسلام كما بينا من قبل حتى لو قال الامام من اصاب
جارية فهي له فاصاب رجل وكسبوا لا يحل له وطؤها ولا بيعها وكذا لو تلف السلب غير ضمن الغزاة بعدما اخذه لما
يجب عليه ضمانه وفيه خلاف محمد بنا على ان الملك يثبت بنفس التنفيل عنده لانه اختص به كالمسلم اذا اشترى جارية في
دار الحرب وكسبوا ناحيث لا يحل له وطؤها بعد الاستبراء وكذا هذا الخلاف المتلصص اذا اخذ جارية في دار الحرب
وكسبوا ناحيث لا يجوز له وطؤها لانه يملكها لعدم الاختصاص بها او لحق جيش المسلمين في دار الحرب شاركوه فيها
وعندنا لا يثبت الملك الا بالقهر ولا يتم القهر الا بالاحراز بالدار كما في الغنيمة حق الجيش لانه قبل الاحراز قاهر
ولا مقهور دارا فيكون السبب ثابتا من وجه دون وجه والاثر للتنفيل في اتمام القهر وانما اثره في افادة التخصيص
وقطع الشركة فاما السبب للملك بعد التنفيل فهو الذي كان سببا قبله فكان المتلصص من هذا الوجه خلاف الجارية المأخوذة
من دار الحرب لان السبب فيها القهر والغلبة

باب استيلاء الكفار

قال رحمه الله سبى الترك الروم واخذوا اموالهم ملكوها لان الاستيلاء في الجملة سبب الملك وقد تحقق لان الكلام في
كافر استولى على كافر آخر او على ماله في دار الحرب فيملكه بمباشرة سبب الملك كالاصطياد والشراء ونحو ذلك فكذا هذا السبب كالمسلم بل اولى لان الروم اباحوا انفسهم والكفار بعضهم يستحيل دماء بعض واموالهم عن اختلاف الملك
والملك فوجب ان يملكوهم بالاستيلاء كما يملك المسلم به قال رحمه الله وملكنا ما اخذ منهم ذلك ان غلبنا عليهم الى من
الاول سبوه من الروم او اخذوه من اموالهم لانا ملكناهم واموالهم التحقوا باصل اموالهم فكما تملك عليهم سائر

اموالهم تملك هذا المال قال رحمه الله وان غلبوا على اموالنا واحرزوها بدارهم ملكوها وقال الشافعي لا يملكونها لان استيلاء
الكفار محظور حين اخذوا وحين احرزوه بدارهم يورده على مال معصوم والمحظور لا يصلح سببا للملك لانه حكم مشروع
فيستدعي سببا مشروعا والمحظور ليس بمشروع ولان الملك نعمة والنعمة لا يناط بالمحظور فصار كاستيلاء المسلم على مال مسلم
وكاستيلائهم على رقابنا ولا يقال انهم ليسوا بمخاطبين فكيف تثبت الحرمة في حقهم لانهم مخاطبون بالحرمات كالزنا والربوا
فتثبت الحرمة في حقهم كالمسلم ولنا ان الحرمات في الاموال تثبت على منافاة الدلائل والاصل فيها الحل ولا يكون
معصوما لقوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض جميعا الا ان العصمة انما تختص به بسبب من الاسباب كالشراء ونحوه ضرورة
يتمكن من الانتفاع به قطعا للمنازعة فاذا لم يكن بسبب احرازهم بدارهم عاد الى الاصل فلم يبق معصوما فصار كالصيد
وغيره من مباح الاصل فيملكونه والدليل عليه ان الله تعالى سمى المهاجرين فقراء بقوله للفقراء المهاجرين مع وجود ديارهم و
اموالهم بدار الحرب ولان ملكهم باقيا لصاروا اغنياء وقال عليه السلام يعقيل هل تترك لنا عقيل من دار ولان كان
ملكهم باقيا لما استقام ذلك فعلم بذلك ان استيلاءهم على مال مسلم يوجب الملك لهم بخلاف استيلاء المسلم لان
تمكنه من الانتفاع به دائم فيثبت عصمة وبخلاف رقابنا لانها لم تخلق محلا للملك لان الادمي خلق لنفسه لا يملك وانما تثبت
فيه محلية الملك بالكفر العارض وبخلاف ما اذا لم يحرزوها بدارهم لان ملكهم بالاستيلاء ويتحقق ذلك بالاحراز بدارهم لان
الظاهر ان المسلمين يستنقذونها منهم حالة لم يحرزوها بدارهم والمحظور لغيره لا يمنع المشروعية كالبيع عند اذان الجمعة
والطواف مع الحدث والصلوة في الارض المغصوبة والاشتغال بالقراءة والنافلة عند ضيق الوقت فان هذا الاشتغال
محظور لغيره وهو مشروعة بنفسه حتى يستحق به الثواب الجزيل الاجل فاظنك بالقليل العاجل وهو الملك في الدنيا
قال رحمه الله وان غلبنا عليهم فمن وجد ملكه قبل القسمة اخذه مجانا وبعدها بالقيمة الا ان غلب المسلمون على اهل
الحرب فمن وجد منهم ماله الذي اخذ العدو قبل ان يقسم الغنيمة بين المسلمين اخذه بغير شئ وان وجد بعد القسمة
اخذه بالقيمة لما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال ان المشركين احرزوا ناقة رجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الغنيمة
فخاصم فيها المالك القديم فقال عليه السلام ان وجدتها قبل القسمة فهي لك بغير شئ وان وجدتها بعد القسمة فهي لك بالقيمة
ان شئت فعلى هذا يحمل كل ما روي عنه عليه السلام انه رده الى مالكه او يحمل على انه استخلص منهم قبل ان يحرزوه بدارهم ثم
رده لاصحابه ولان المالك القديم زال ملكه بغير رضاه فلم يلحق الاسترداد نظرا للغير ان في الاخذ بعد القسمة ضرر

باعماضوه منه بان له حكمه الخاص فياخذ بالقيمة ان شاء ليعتدل النظر من الجانبين والشركة قبل القسمة عامة فيقال للمشتري فياخذ بغير شيء قال رحمه الله وبالثمن لو اشتراه تاجر منهم اي لو اشترى ما اخذه العدو منهم تاجر واخرجه الى دار الاسلام اخذه المالك القديم بثمنه هذا الذي اشتراه التاجر من العدو ولانه لو اخذه بغير شيء لتضرر التاجر فياخذ بثمنه ليعتدل النظر من الجانبين وان اشتراه بعرض اخذه بقيمة العرض ولو كان البيع فاسدا ياخذه بقيمته نفسه وكذا لو وهب العدو لمسلم ياخذه بقيمته دفعا للضرر عنه اذ ملكه فيه ثابت فلا يزول بغير شيء ولو كان مثليا فوقع في الغنيمة ياخذه قبل القسمة لما ذكرنا وياخذه بعدها وكذا اذا كان موهوبا وكذا لو اشتراه التاجر شراء فاسدا واخرجه الى دار الاسلام واشتراه صحيحي قدرا ووصفا لانه لو اخذه في هذه المواضع لاخذه بمثله وهو لا يفيد صح لو اشتراه التاجر منهم باقل من عشر او يارو منه له ان ياخذه لانه مغبون ولا يكون ربا لانه يستخلص ملكه ويعيد الى ما كان فصار كما لو عوضا قال رحمه الله وان في عينه واخذ ورثته اي للمالك القديم ان ياخذوه بالثمن الذي اشتراه به التاجر وان قتله يعني العبد المأسور من يد التاجر واخذ التاجر وهو المشتري من العدو ورثتها لما ذكرنا من النظر ولا يحط عنه شيء من الثمن لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن في حكم صحيح بعد القبض وان كانت مقصودة بالاتلاف بخلاف المشفوع لان شراءه من غير رضا الشفيع مكروه وملكه ينقض من غير رضاه فاشبه البيع الفاسد وفيه يتقرر الاوصاف مطلق لكون الملك غير صحيح كما تتقرر في الغصب هكذا في المشفوع اذا كانت مقصودة بالاتلاف حتى لو هدم المشتري بناء او قلع شجرة يسقط عن الشفيع حصته من الثمن وفي المرابحة انما اعتبرت الاوصاف حتى لا يبيعها مرابحة بعد ما اتلفها مقصودا لكونها مبنية على الامانة بخلاف ما نحن فيه ولان ما يعطيه المالك القديم فداء وليس ببدل في حقه والفداء لا يقابل بشيء من الاوصاف ولهذا لو عيب عنده لم ينقض عن المولى شيء ولان الاخذ للمالك ثبت على خلاف القياس فيرد فيه جميع ما ورد به الشرع وهو قوله عليه السلام فيه ان شاء اخذه بالثمن وان شاء ترك والثمن الجميع فلا ينقض ولاء ياخذ المولى القديم الا هو رش لان ملك المشتري في الارش صحيح لا شبهة فيه فلو اخذه اخذه بمثله فلا يفيد ولو اخرج المشتري من العود عن ملكه بعوض ياخذ المالك القديم بذلك العوض ان كان مالا وان كان غير مال كالصلح عن دم او هبة اخذه بقيمته ولا ينقض تصرفه خلافا للشفيع لان حقه قبل صيرورة المشتري ناجلا قال رحمه الله وان كرر الاسر والشراء اخذ الاول من الثاني بثمنه ثم القديم بالثمن معناه ان عبد الرجل اسره العدو فاشتراه رجل تاجر فاظهره دار الاسلام ثم اسره العدو ثانيا فاظهروه دار الحرب فاشتراه رجل اخر فاظهره دار الاسلام اخذ المشتري الاول بثمنه ثابت لان الاسر وجد على ملكه فيثبت الاخذ

له ثم اذا اخذ صاحبه المالك القديم بالثمن ان شاء الى الثمن الذي اشتراه الاول من الحربي والذي اشتراه الثاني من الحربي لان المشتري الاول قام عليه بالثمن احدهما بالشراء الاول والثاني بالتخليص من المشتري الثاني ولو اراد المالك القديم ان ياخذه من المشتري الثاني ليس له ذلك لان الاسر الثاني لم يرد على ملكه وكذا لو كان المشتري الاول غائبا وهو الماسور منه ثانيا لما ذكرنا وكذا لو اشترى المشتري الاول من التاجر الذي ليس للمالك القديم ان ياخذ لان حق الاخذ ثبت للمالك القديم في حق عود ملك المشتري الاول ولم يعد ملكه القديم بالشراء الجديد منه قال رحمه الله ولا يملكوا جرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا ويملك عليهم جميع ذلك بيعنه بالغلبة لان السبب لا يفيد الملك الا في محل وهو لا يوجد فيما ليس بمحل للملك سوى المال وهو ليس بمال اذ الحر معصوم بنفسه وكذا غيره لان الحرية قد ثبتت فيه من وجه بخلاف رقابهم لان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم وجعلهم ارقاء ولا ضمانة من مملوك لا قال رحمه الله وان نزا اليهم جمل فاخذوه ملكوه لتحقق الاستيلاء عليه فاذا اخذوه اخذوا واخرجوه الى دار الاسلام مغنوما او مشتركا فللمالك ان ياخذه على التفاصيل التي بيناها قال رحمه الله وان ابق اليهم فمن لا اي لا يملكونه وهذا عند ابي حنيفة وقالا يملكونه لان العصمة لحق المولى ضرورة تمكنه من الانتفاع به وذلك بقيامه وقد زالت ولهذا المعنى اذا اخذوه من دار الاسلام ملكوه فصار كالجمل النادي ولابي حنيفة رحمه الله انه آدمي وفي صحيح حتى اذا اودع وديعة لم يكن للمولى حق القبض وكذا اذا اشترى شيئا من المولى ليس للمولى ان يحبسه فيكون في يده نفسه وانما لا يظهر عليه نفسه في دار الاسلام لتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت يد المولى بتباين الدارين فظهرت يده على نفسه بزوال المانع وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للتملك خلافا للمتردد في دار الاسلام لان يد المولى عليه باقية لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده ولهذا لو وهب لابنه الصغير ملكه الابن بالهبة ولو وهب بعد دخول دار الحرب لا يملكه خلافا لبعض النادر لان الفجأ ليس لها حكم وفاء اذا خرجت عن يد المولى بكرا من اخذها واذا لم يثبت الملك لهم في العبد عند ابي حنيفة ياخذ المولى القديم بغير شيء مغنوما كان مشتركا او وهبه بعدما اسلم من في يدنا او بعدما اصار فيئا ولكن ان وهبه مغنوما بعد القسمة يعوض من كان في يده لتعذر الحال لانه لا يمكن اعادة القسم لتفرق الغانمين وتعذر اجتماعهم وليس لمن اخذ المالك جعل الآبق لانه عامل لنفسه بزعمه لانه يدعي انه ملكه سواء كان غانما او مشتريا قال رحمه الله ولو ابق بفرس ومتاع فاشتراه رجل كل من اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن وهذا عند ابي حنيفة رضي الله عنه وقالا ياخذ العبد ايضا بالثمن ان شاء اعتبارا الحالة الا ضياع بحالة الانفراد وقد بينا الوجه في كل فرد مغنوما او مشتركا فان قيل ينبغي ان ياخذ المالك المتاع ايضا بغير شيء

على قول ابي حنيفة لانه انما ظهرت يد العبد على نفسه ظهرت على المال لانقطاع يد المولى عنه في دار الاسلام دار الحرب و
يد العبد اسبق من يد الكفار فلا يبقى ملكا لهم قلت ظهرت يد العبد على نفسه مع المنافي وهو الرق فكانت ظاهرة من وجه
دون وجه فجعلناها ظاهرة في حق نفسه غير ظاهرة في حق المال قال رحمه الله وان اباح مستأمن عبدا مؤمنا واوطنه داره
او امن عبدا ثم فجاءنا اظهرنا عليهم عتق الا اذا اشترى كافر مستأمن عبدا مؤمنا واوطنه داره او امن عبدا لحربي في داره
لحرب فخرج الى دار الاسلام او الى عسكر المسلمين اظهر عليهم المسلمون عتق ذلك كله اما الاول وهو ما اذا اشترى عبدا
مسلما وادخل به داره فالمذكور عنا قول ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا يعتق لان الاستحقاق الازالة كان بطريق البيع وقد
انتهى ذلك بالوصول الى داره لعجز الامام عن الزام فبقي في يد عبد على ما كان لان دار الحرب لا تنافي الملك بل الاوطان هي سبب
الملك الا ترى انهم لو اسروا عبدا مؤمنا واحرزوه بدارهم ملكوه ابتداء فالاستدامة اولى لان البقاء اسهل من الابتداء ولابي
حنيفة ان العبد المسلم استحق الازالة عن ملك المالك بالبيع كما لا يبقى تحت فله ولا يذهب حاله بل عوض ما دام في دار الاسلام
لان اعمال المستأمن حرمة كمال الذمي واذا علا الى داره سقط عصمة ماله وعجز القاضي عن اخراجه عن ملكه وعن اعتاقه عليه اذ
لا يفوز قضاؤه على من في داره فاقيم احرازه بدار الحرب مقام القضاء بالعتق اقامة الشرط مقام العلة اذ بين الدارين
شرط الزوال الملك في الجملة الا ترى انه اذا سبى احد الزوجين تقع الفرقة بينهما بالتباين والتقاس على ما اذا اوطنه داره غير صحيح
لان كلا من وجوب النقض ملكه والذي اوطنه في داره لم يملكوه قبل حجب الزوالة وانما ملكوه بعد دخول داره فافترقا
وعلى هذا الخلاف اذا كان العبد ذميا لانه يجبر على بيعه ولا يمكن من اوطانه دار الحرب ذكره في الزيادات معزيا الى الايضاح وكذا اذا
اسلم عبد الحربي في دار الحرب ثم اتاه مسلم او ذمي في داره على هذا الخلاف لهما ان العتق كان في يد البايع دار الحرب يعتبر زوال
الاختصاص وقد وجد اذ قهر البايع زال الى قهر المشتري فصار كانه في يد البايع ولابي حنيفة ان قهر البايع زال حقيقة والحاجة الى
ثبوت المشتري ابتداء وفي الحال ما بنافيه فلا يثبت ولان اسلامه يقتضي زوال قهر غيره عليه الا انه تعذر الخطاب بالازالة فاقيم
ماله اثر في زوال الملك مقام الازالة هكذا ذكره في الكافي واما الذي وهو ما اذا امن عبد حربي في دار الحرب فخرج الى دار الاسلام او الى
عسكر المسلمين اظهر عليهم المسلمون فكما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال اعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الطايف من
من خرج اليه من عبيد اثنين وعشرين رواه احمد وعن الشعبي عن رجل من ثقيف قال سبا الثقيف رسول الله صلى الله عليه وسلم ان يردا الينا ابا بكرة و
كان مملوكا فاسلم قبلنا فقال لا سوطا يلي الدم طليق رسول الله رواه ابو داود وعن علي قال خرج عبدان الى رسول الله

قوله

صلى الله عليه وسلم يوم الحديبية قبل الصلح فكتب اليه مواليهم فقالوا والله يا محمد ما خرجوا الينا رغبة في دينك وانما خرجوا
هربا من الرق فقال ناس صدقوا يا رسول الله ردهم اليهم فغضب رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال ما اراكم تنتهون يا معشر
قريش حتى يبعث الله عليكم من يضرب رقابكم على هذا واتى بيده وقال هم عتقاء الله عز وجل رواه ابو داود ولانه
احرز نفسه بالخروج الينا من غير مولاه وبالالتحاق بجنود المسلمين اظهر واعلى الدارين اعتبارين اولى من اعتبار
يد المسلمين لانهما اسبق ثبوتا على انه والحاجة في صفة الى زيادة توكيد وفي حقهم الى اثبات اليد ابتداء فكانت يد اولى و
لو اعتق حربي عبدا حربيا في دار الحرب وهو في يده وهو كله او قال له اعتق ايها شئت حر لا يعتق حتى لو اسلم والعبد عنده
فهو مملوك وعند ابي يوسف ومحمد يعتق لقدور ركن العتق من اهله بدليل صحة اعتاقه عبدا مسلما في دار الحرب في محله لكونه
مملوكا ولابي حنيفة انه معتق ببيانه مستدرك ببيانه وهذا لان الملك كما يزول يثبت باستيلاء جديد وهو ما فرضنا له بدليل
في دار الحرب فيكون عبدا له خلافا لما اذا كان مسلما لانه ليس بمحل التملك بالاستيلاء **باب**

المستأمن قال رحمه الله دخل تاجرنا حربا بامان حرم نفوسهم وشيء منهم الا اذا دخل دار الحرب بامان مسلم تاجر يحرم عليه ان
يتعرض لشيء من اموالهم ودمائهم لنبذه عليه السلام على العذر على ما بينا من قبل الا اذا عزلهم ملكهم باخذ الاموال او
الجيش او غيره بعلمه ولم ينههم عنه لانهم نقضوا العهد به فيباح له التعرض حينئذ كالاسير والمتلصص فيجوز له
اخذ اموالهم وقتل نفوسهم وليس له ان يستبيح فروجهم فان الفرج لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز بالدار على ما بينا
الا اذا وجد امرأة الماسورة او ام ولد او مدبرة ولم يطأها هن اهل الحرب لانهن لا يملكن من اهل الحرب بالاستيلاء
على ما بيناه فهن باقيات على ملك غير ان اهل الحرب ان وطئها يكون شبهة في صقعهن فيجب عليهن العدة فلا يحوز له
ان يطأهن حتى تنقضي عدتهن خلافا لامة الماسورة حيث لا يجوز له ان يطأها وان لم يطأها الحربي لانها ملكوها فصارت
من جملة اموالهم ولهذا لا يجوز له ان يتعرض لها بشيء ان دخل داره بامان ولم يشترط الامان ويجوز له التعرض
لزوجته وام ولد ومدبرته لما ذكرنا قال رحمه الله فلو اخرج شيئا ملكه ملكا محظورا فيتصدق به بعد ان يعذر بهم
واخذ شيئا واخرجه الى دار الاسلام ملكه ملكا محظورا لتحقق السبب وهو الاستيلاء على مال مباح والحظر لغيره لا يمنع
المشروعية على ما بينا من قبل والانتفاء السبب كالاصطياد بقوس مغصوب غير ان حصل بسبب العذر فاوجب ذلك ضمانا
فيه فيؤمر بالتصدق به قال رحمه الله فان اذا نحوي او اذا نحويا او غصب احدهما صاحبه وخرج الينا لم يتعرض

بشيء

اى التاجر الاذى دخل دار الحرب باماننا اداننا حربى اى باعه بالدين او بالعكس او غصب احدهما الاخر وخرجا الى دارنا
دار الاسلام وتحاكم صنوحا كم يقض لواحد منهما على الاخر لان القضاء يستدعى الولاية ويعتمدها ولا ولاية وقت الاداء
اصلا اذ لا قدرة للقاضى فيه على مى في دار الحرب ولا وقت القضاء على المستامن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من
افعاله وانما التزمه فيما يستقبل فى حق حكم يباشرها فى دار الاسلام والغصب فى دار الحرب سبب يفيد الملك لانه استيلاء
على مال مباح غير معصوم فصار كالاذا املكه فليس للحاكم ان يتعرض له بالحكم وكذلك يقضى المسلم برد المغصوب وبما وجه به لانه
التزم بالامان ان لا يغدرهم وهذا غدر ولا يقضى عليه بما ذكرنا وقال ابو يوسف يقضى بالدين على المسلم دون الغصب لانه
التزم احكام الاسلام حين كان الاول انها لو خرجا مسلمين يحكم عليهما بالدين فكذا هذا واجيب عنه بانه اذا امتنع فى
حق المستامن امتنع فى حق المسلم ايضا تحقيقا للتسوية بينهما قال رحمه الله وكذلك لو كانا حربيين وفعلا ذلك ثم
استامنا على ما ذكرنا قال رحمه الله وان خرجا مسلمين قضى بالدين بينهما لا بالغصب يعنى الحربيين اسلما فى دار الحرب ثم
خرجا مسلمين بعدما اداان احدهما صاحبه وغصب منه وانما يقضى بالدين لانه وقت صحيح لوقوع المداينة بينهما اضافيا
ولثبوت الولاية حالة القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام واغا لا يقضى بالغصب لان الغاصب ملكه على ما بيناه من
ورود الاستيلاء على مال مباح ولا يؤمن بالرد لان ملك الحربى بالغصب صحيح لا خبث فيه واطلاق قوله عليه السلام من اسلم
على مال فهو له يدل على ذلك بخلاف المسلم المستامن اذا غصب منهم حيث يؤمر بالرد لخبث فى ملكه لانه ملكه بالخيانة ولا يقض
عليه بما بينا قال رحمه الله مسلمان مستامنان قتل احدهما صاحبه تجب الدية فى ماله والكفارة فى الخطاء اى مسلمان دخلا دار
الحرب بامان فقتل احدهما الاخر عمدا او خطاء تجب الدية فى ماله وتجب الكفارة فى الخطاء وانما لا تجب فى العمد عندنا على
ما عرف فى موضعه اما الكفارة والدية فى الخطاء فلقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله ولان
العصمة الثابتة بالامان وان لا تبطل بالوصف العارض بالامان واغا تجب فى ماله لان العاقلة لا قدرة لهم على الاعانة
مع تباين الدارين والوجوب عليهم على اعتبار تركها واغا تجب الدية فى العمد فى ماله لان العواقل لا يعقلن العمد والقصاص
قد سقط بالشبهة فلا بد من الدية صيانة للدم المعصوم فتعين ان يكون ذلك فى ماله وعن ابى يوسف ان القصاص يجب عليه
لانه بدخوله دار الحرب لا يبطل عصمته والمسلم من اهل دار الاسلام حيث كان والقصاص حق الولى يفوت بالاستيفاء فهو من غير حاجة
فيه الى الامام فيستوفيه قلنا لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد لا يقام القاتل ظاهرا ولا منعة دون الامام

وجماعة المسلمين ولم يوجد ذلك فى دار الحرب فلم يجب اذ لا قاطع للوجوب بدون الاستيفاء فصار كالحد ولان دار الحرب
دار اباحة للدم فيبقى ذلك شبهة مسقطة للعقوبة لان مجرد صورة الاباحة يكفى لسقوط العقوبة وان لم يثبت حقيقة
الا ترى انه يسقط بقوله اقتلنى قال رحمه الله ولا شئ فى الاسير من سوى الكفارة فى الخطاء وكذا اذا قتله مسلم كقتل مسلم
مسلما اسلم يعنى اذا قتل احد الاسيرين الآخر لا يجب سوى الكفارة فى الخطاء وكذا اذا قتله مسلم مستامن وهذا عند ابى
حنيفة وقالا يجب عليه الدية فى العمد والخطاء فى ماله لان المعصوم هو المقتول كان معصوما بالاحراز بدار الاسلام فلا يبطل
بالاسر العارض كما لا يبطل بالوصول الينا بل اولى لكونه مضطرا والمستامن باختياره وعدم العصاص لعوات شرطه
وهو المنعة وتجب الدية فى ماله كما ذكرنا ولابى حنيفة ان الاسير صار متعالما بالقهر حتى صار مغنما باقامتهم ومسافر اسغرهم كعبيد
المسلمين صاروا اتباعا لهم فى دار الاسلام فاذا كان متبعا لهم فلا يجب بقتله دية كما صلا وهو الحربى فصار كالمسلم الذى لا يرجى
الينا وهو المراد بقوله كقتل مسلم مسلما اسلم ثمة اى فى دار الحرب فانه لا يجب بقتله الا الكفارة فى الخطاء لانه غير متقوم لعدم
الاحراز بالدار وكذا هذا البطلان الاحراز الذى كان فى دار الاسلام بالتبعية لهم فى دارهم ولا يرد علينا المستامن لانه ليس
بمقهور فيمكنه الخروج باختياره فلا يكون متبعا لهم وقال الشافعى المسلم الذى اسلم فى دار الحرب ولم يهاجر الينا دار الاسلام
يجب القصاص بقتله عمدا ويجب الدية خطاء لانه قتل نفسا معصومة لوجود العالم وهو الاسلام لعقله على السلام فاذا قالوا
عصمة دمائهم واموالهم الا بحق اثبت العصمة بالاسلام لا غير ولان العصمة تثبت نعمة وكرامة فتتعلق بما له اثر فى
استحقاق الكرامة وهو الاسلام وهذا لان العصمة اصل والمؤنة تحصل اصل الوصول اليها وهى حاصلة بالاسلام ثابتة به صح
بانه من تعرض له بعد الاسلام والعصمة كمال فيما يحصل كمال الاستيفاء لان بعض السوق لا يترك التعرض له الا بالعدوم
حتى فى البنعة فى الدنيا فيكون وصفها فيتعلق بما تعلق به الاصل ولنا قوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن
فتحرير رقبة مؤمنة جعل التحرير كالموجب جوابا لما فى حرف الفاء فاما الجزاء وهى الكفارة او الى كونه كالمذكور فيستتبع غيره كما انتفى
فى قتل المسلم الذى قد دار الاسلام غير المذكور فى الآية لهذا المعنى وهذا لان الآية سيقت لبيان الاحكام فى القتل وسوا نواع فاوجب
اولا فى مؤمن المطلق دية وكفارة ثم اوجب بقتل مسلم لم يهاجر الينا كفارة ثم اوجب بقتل الذمى دية وكفارة فلا بد اذا من واحد
من هذا على ما وجه الله تعالى ولا نسلم ان اصل العصمة بالاسلام بل بكونه آدميا لانه خلق لاقامة الدين ولا يتمكن من ذلك الا
بعصمة نفسه بان لا يعرض له احد وابا حة قتله عارض بسبب افساده بالقتال الا ترى ان من لا يقاتل من الكفار كالذمى

وذا بقي الحربي لا يجوز قتله لعدم الافساد والمعونة تحصل بالاحراز بالدار لا بدوام الايدي ان الذمي مع كفره يتقوم بالاحراز ولا
تاثير للاسلام في تحصيل العصمة لان الدين حاوضع لاكتساب الدنيا والمال وضع لاكتساب الآخرة وان كانت النفس معصومة
بالآدمية فالمال متبع والتبعي يتحمل اعباء التكاليف وان خلق عرضة في الاصل لانه لا يقوم الا به فيكون معصوما بعصمتها
واما العصمة المقومة فالاصل فيها الاموال التقوم تؤذن بحبسه الغائب بالتماثل فيسد مسده ولا يتصور ذلك في النفس
حقيقة فلا في المال فلما كانت النفوس تابعة للاموال في حكم العصمة المقومة في المال لا يكون الا بالاحراز بالدار مع كونه
اصلا فيه ففي النفس اولى لانها تبع فيه وليس فيما رواه ما يدل على ما قال لانهم عصموا انفسهم بترك القتال ولهذا
لم يعصموا به بغير تركه ونظيره اداء الجزية بعصم الكافر به نفسه على اعتبار انه بترك الافساد عند اداء الخ **فصل**

قال رحمه الله لا يمكن مستامنا في فيما سنة وقيل له ان اقمت سنة وضع عليك الجزية الا اذا دخل الحربي دار الاسلام بامان
لا يمكن ان يقيم فيها سنة ويقال له الامام ان اقمت سنة كاملة وضعت عليك الجزية والاصل فيه ان الكافر لا يمكن من اقامة
دائمة في دارنا الا باسترقاق او جزية لانه يبقى ضررا على المسلمين لكونه عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة
لان في منعها قطع المنافع من التجارة والجلب وسد باب التجارات كلها فجعلنا بينهما سنة لانها اجل مدة فرض الجزية ثم
ان رجع الى وطنه بعد مقالة الامام ذلك قبل تمام السنة فلا سبيل عليه **قال** رحمه الله فان مكث فهو ذمي لالتزامه الجزية
فتجبى الجزية من وقت التقوم اليه الا من وقت دخوله دار الاسلام وللامام ان يعزله اقل من ذلك اذا رأى كالشهر و
الشهرين فاذا اقام بعد ذلك صار ذميا وذكر في الزيادات معزيا الى المبسوط ما يدل على انه يصير ذميا عند قاضيه
في دار الاسلام سنة وان لم يتقدم اليه الامام فانه قال اذا لم يقدر الامام من قاله عجزه عن الحمل لانه لا بلاء العذر و
الحمل حسن لذلك كما في تاجيل العنين ثم اذا صار ذميا بمضي المدة المضروبة له استأنف عليه الجزية لحول بعد الاول
شرط عليه انه ان مكث سنة اخذ منه فيما هو ناهض حينئذ كما تمت السنة **قال** رحمه الله فلم يترك ان يرجع اليوم كما لو
ضع عليه الخراج او نكون ذميا لانه يعني لا يترك ان يرجع الى دار الحرب بعد ما مكث في دارنا سنة كما لا يترك ان يرجع اليوم
بعد ما وضع الجزية عليه لالتزامه ذمة الابد بقبول الجزية لا التزامه المقام معه لانه قد يرجع اذا تزوج الحربي ذمية
او اقر بذلك ذميا لعدم التزامه المقام في دارنا التمكنه من طلاقها فلا يمنع اذا خرج الى دار الحرب واذا صار ذميا يمنع لان
في عوده هزيمة بالمسلمين بعوده حربيا علينا وبقوله في دار الحرب وقطع الجزية وقبله كما لو وضع عليه الخراج

دليل على انه لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج ومن المشايخ من قال يصير ذميا بنفس الشراء
وحكم الشرع فيما بوجوب الخراج صار ملتزما حكما من احكام الاسلام والموادعي وضع الخراج التزام الزراعة او
تعطيلا عن زرع مع التمكن وهو الصحيح لان الشراء قد يكون للتجارة فلا يلزمه التزام احكام الاسلام واما الزراعة
او ترك الارض على حالها اذا وان الخراج فدليل على التزام احكام الاسلام فيصير ذميا فتتبت عليه احكام اهل الذمة
من وجوب القصاص بقتله ومنع الرجوع الى دار الحرب وسائر الاحكام اهل الذمة واول مدة من وقت الوجوب
حتى اذا لزمه الخراج يلزمه الجزية لسنة مستقبلة لهي دينة دينا يلزمه وقوله او نكحت ذميا دليل على انها تصير ذمية بنفس
التزوج لان الحرة تابعة للمسلم في السكنى حتى كان له ان يسكنها حيث شاء وتصير مقيمة باقامته فتصير ذمية بالمقام
معه في داره فتقضي ذمته بمجرد التزوج وقوله لا على اذا لو تزوج بحربي ذمية لا يصير ذميا لانعدام الاحكام التي
ذكرناها **قال** رحمه الله فان رجع اليهم وله وديعة عند مسلم او ذمي او دين عليهما حل دمه الى الحربي المستامن
رجع لدار الحرب وترك وديعة عند مسلم او ذمي او دينا عليهما حل دمه بالعود الى دار الحرب لانه ابطل امانه
به بها فعاد حربيا وما كان في ايدي المسلمين او الذميين من ماله فهو باق على ما كان عليه حرام التناول لان حكم
امانه في ضمانه لا يبطل **قال** رحمه الله فان اسروا وظهر عليهم فقتل سقط دينه وصار ما له وديعة فيما اما الوديعة فلانا
في يد حكما لان يد المودع كيد المودع تقديرا فيقضى فيها تبعا لنفقة فعاركما اذا كانت في يد صغيره وعن ابي يوسف انه يصير
ملكا للمودع لان يده فيها اسبق فكان باقيا حق واما الدين فلان اليد عليه لا يكون الا بواسطة المطالبة وقد بطلت
لبطلان مالكيته او مملوكيته بالاسر فتاخر مالكية الدين واذا لم يبق مملوكا صار ملكا لمن عليه لان يد اسبق اليه يد غيره ولا
طريق لجعله فيئا لان الفيء هو الذي يملك قهرا ولا يصير ذلك في الدين لانه ليس بمال على التحقيق بل هو عبارة عن وجوب تمليك
المال فلم يكن الاسير قادرا على ما لكه استيلاء عليه ولو كان له رهن فعند ابي يوسف يأخذ المرتهن بدينه وقال محمد يباع ويوفى
ثمنه الدين والفاضل لبيت المال **قال** رحمه الله وان قتل ولم يظهر او مات فقرضه ووديعته لورثته لان حكم الامان باق
لعموم بطلانه فيصير دمه وماله وورثته لانهم لا يكون مقامه بخلاف المسئلة الاولى لان نفقه كانت مضمونة بتقرر الحال لان ما في يد مودعه
كيد وهذا نفقه لم يصر مضمونة فكذا ما له فحاله مات والمال في يد ما كر فان قيل ينبغي ان يكون ماله فيئا كما اذا اسلم
الحربي في دار الاسلام وله وديعة عند مسلم في دار الحرب يظهر على دار الحرب يكون فيئا فلا يكون يد المودع كيد المودع

قلت بدا لمودع كيد الملك من وجد دون وجد والعصمة ما كانت ثابتة في المستهد به لما ان دار الحرب ليست
بدار عصمة فلا يعتبر معصوما بالشك وفي حين هذه العصمة كانت ثابتة فيرد وقت الايداع اذ دار الاسلام دار العصمة
ولم يظهر على داريم فتبقى على اصل العصمة فلا يزول بالشك قال رحمه الله وان جاء نا حربيا بامان وله زوجة ثم اتى دارنا
الحرب ولو ان صغارا وكبارا ومالا عند مسلم وذمي وحربي فاسلم هنا ظهر عليهم فالكل فيء اما المرأة واولاده الكبار وما
في بطنها والعقار فلا يبين في باب الغنائم واما اولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه
اذ الكافر ليس من اهل الولاية وبحث ولايته مع تباين الدارين لا يتصور ذلك واموالهم تصير محرزة باحرازنا لاختلاف الدارين
فبقي الكل فيئا وغنيمة ولو سبي الصبي في هذه المسئلة وصار في دار الاسلام فهو مسلم تبعا لابويه لانهما اجتمعا في دار واحدة
بخلاف ما قبل احراز الى دار الاسلام حيث لا يكون مسلما لما بينا من اختلاف الدارين ثم هو في على حاله لما ذكرنا وكونه مسلما
لا ينافي الرق كما عرف في موضعه قال رحمه الله وان اسلم ثم اتى دار الحرب فجاء الى دار الاسلام فظهر عليهم فالحكم على اهل الحرب
فولد الصغير فيء مسلم واما اوديعة عند مسلم او ذمي فهو له وعبد عبد وبيع واولاده الكبار واعراة والعقار لانه لما اسلم في
دار الحرب بقي اولاده الصغار لاتحاد الدار واحرازنا اياهم اوديعة عند من ذكره لانه في يد صحيح محترم بخلاف ما اذا كان
حربيا حيث لا يكون اوديعة لعدم الاحراز وقد مر في باب الغنائم قال رحمه الله ومن قتل مسلما خطأ فلا ولي له اوحربيا جاء نا بامان فقتله مسلم قديمة
على عاقلة القاتل لانه قتل نفسا معصومة فتجب الدية على عاقلته للامام لانه قتل نفس معصومة واصاب الاسلام حصل فيها في دار
الحرب فكل حكم عرف في تلك فهو الحكم في هذه قال رحمه الله ومن قتل مسلما خطأ لا ولي له اوحربيا جاء نا بامان فقتله مسلم قديمة
على عاقلة للامام لانه قتل نفسا معصومة فتجب ولها النصوص الواردة في قتل الخطأ ومعنى قتل للامام ان الاخذ
له ليضعه في بيت المال لانه نصب ناظرا للمسلمين وهذا من النظر قال رحمه الله وفي العمد القتل او الدية لا العفو لو
قتل عمدا يجب عليه القتل قصاصا والدية بالصلح ينظر فيه الامام فيما يراه اصلح فعل ولا يجوز العفو مجانا لان تقرره
مقيد بالنظر فلا يجوز له ابطال حق المسلمين بغير عوض وكذا لو كان المقتول لقيطا للامام ان يقتل القاتل عندنا خلافا
لابي يوسف هو يقول المولود في دار الاسلام لا يخلو عن الوارث غالبا وهو كالمتحقق ويحمل ذلك فلما فيه احتمال عدم
الولاية للامام فكان فيه شبهة سقوط القصاص لسقوط بالشبهة ولهما ان الحق انما يثبت للولي بطريق قيامه مقام الميت نظرا
للميت والمجهول الذي لا يمكن الوصول اليه لا ينتفع به الميت فلا يصلح وليا فصار وجوده كعدمه فينتقل الولاية الى السلطان

قال رحمه الله

اولى العامة كما في الارث ولا يقال ترد ذمن له الحق يوجب سقوط القصاص كالمكاتب اذا قتل عبدا وله وارث
غير المولى لانا نقول السلطان هنا نائب عن العامة فصار الولي واحدا بخلاف مسئلة المكاتب والله اعلم

ارض العرب وما اسلم اهلها او فتح عنوة وقسم بين الغانمين عشرية اما ارض العرب فلانه عليه السلام والخلفاء
من بعده لم يأخذوا الخراج من ارض العرب ولانه بمنزلة الذي اعلا يثبت في اراضيهم كما لا يثبت في رقابهم وهذا لان
الخراج من شرطه ان يقرهم عليها على الكفر كما في سواد العراق وتركوا العرب لا يقبل منهم الا الاسلام او السيف
لقوله عليه السلام لا يجتمع على احد ما عهدنا الى رسول الله عليه السلام ان قال لا يترك بجزيرة العرب دينان رواه احمد و
حدها طولا ما وراء ريف العراق الى اقصى حجر باليمن وعرضا من جدة وما والاها من الساحل الى حد الشام واما اسلم
اهلها عليها او فتح عنوة وقسم بين الغانمين فلان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان
فيه معنى العبادة حتى يصرف مصارف الصدقات ويشترط فيه النية وارفق لانه اخف من الخراج لتعلقه بالخارج
بخلاف الخراج قال رحمه الله والسواد وما فتح عنوة واقرارها عليها او فتح صلحا على ان الخراج لنا كما صالحنا اهل
السواد وضع عليهم الخراج بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ووضع على كل جريب قفيز ودرهم وعلى جريب الرطبة
الصحابة رضي الله عنهم على وضع الخراج على الشام ولان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به لما فيه
من معنى العقوبة والتغليظ حتى يجب عليه بالتمكن من الزراعة ولا يشترط فيه حقيقة الاخراج وهو اكثر من العشر ايضا وفي
الجامع الصغير كل ارض فتحت عنوة فوصل اليها ماء الانهار فهو ارض خراج وما لم يصل اليها ماء الانهار وكسحت حتى عين
فهي ارض عشر لان العشر والخراج معلقان بالارض النامية وانما يأتي بها ماء الانهار فيصير السقي بماء العشر او بماء الخراج والمراد
بالانهار التي احتفرها الاعاجم كنهر يزدجرد ليكون المسئلة اجماعية لان الانهار العظام كسيحون وجيحون فيها خلاف
ابي يوسف ومحمد وقد ذكرناه في الزكوة وكذا مراده في هذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج مهما سقت
ماؤه لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يبتنى عليه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما الخلاف فيه في حالة البقاء فيما اذا
ملك ارضا عشرية هل يجب عليه الخراج او العشر او العشران وقد ذكرنا ذلك في الزكوة ولا يقال اذا وضع الخراج على المسلم
باعتبار الماء يكون ابتداء المسلم بالخراج وذلك غير جائز لانا نقول ليس هذا بابتداء وضع على المسلم بل الارض

عالم تم الاباء اعبر الماء الماخوذ من العدو فجعلنا وظيفة الخراج والمسلم اذا استاجر ارضه فعقد التزم الخراج في حالة
البقاء ومثله لايمتنع بالاسلام الاترى انه اذا اشترى الخراجية يؤدي خراجها ما قلت وانما يوظف النبي صلى الله عليه وسلم على
اراضي مكة مع انها فتحت عنوة واقراها عليها لان العرب لايوضع على اراضيهم الخراج وكما لايوضع على رقابهم الجزية
والرق على ما عرف وهو وضعه ثم ارض السواد مملوكة لاهلها عندنا وقال الشافعي ليست مملوكة لهم وانما هي وقف على
المسلمين واهلها مستاجرون لها لان عمر رضي الله عنه استطاب قلوب الغانمين فاجرها وقال ابو بكر الرازي هذا غلط
لوجوه احدها ان عمر لم يستطب قلوبهم في بلاد ظهروا عليها وشاور الصحابة على وضع الخراج وامتنع بلال واصحابه قد حتى
عليهم واني الا سترقاقها ثانيها ان اهل الردة لم يحرزوا الغانمين على تلك الاراضي فلو كان اجارة لاشترط حضورهم
ثالثها انه لم يوجد ذلك رضا اهل الردة ولو كانت اجارة لاشترط رضاهم ورابعها ان عقد الاجارة لم يصدر بينهم وبين عمر و
لو كانت اجارة لوجب العقد وخامسها ان جهالة الاراضي تمنع صحة الاجارة وسادسها جهالة الحق يمنع من صحتها ايضا و
سابعا ان الخراج موجود وتابيد الاجارة باطل وثامنا ان الاجارة لايسقطها الاسلام والخراج يسقط عندنا وتاسعها
ان عمر اخذ الخراج من النخيل ونحوه والاجارة لاتجوز اجارتها وعاشرها ان جماعة من الصحابة اشتروا ما فكيف يبيعون الارض المستاجرة
وكيف يجوز لهم شراؤها قال رحمه الله ولو اصابي ارضا عنوة فقسمه اي قرب ما اصابي فان كانت الى الخراج اقرب فهو
خراجية وان كانت الى العشر اقرب فهي عشرية وهذا عند ابي يوسف لان الشيء يعطى له حكم كفناء الدار يعطى
حكم الدار حتى يجوز للصانع الانتفاع به وكذا الحوز اصابا قرب من العامر وقال محمد رحمه الله ان اصابا باعتبار الخراج كالدار
الى آخره فالاعتبار بالاعجم فهي خراجية والا فعشرية لما ذكرنا وهذا التفصيل في حق المسلم واما الكافر فيجب عليه الخراج مطلق
قال رحمه الله والبصرة عشرية لاجماع الصحابة على ذلك والقياس ان يكون خراجية لانها افتتحت عنوة واقراهلها عليها
من جملة اراضي العراق ولكنا تركنا ذلك بالاجماع وهذا اورد استحسانا على قول ابي يوسف حيث لم يعتبر فيها الحيرة وليس
هذا بظاهر لانه يعتبر الحيرة في الاراضي الحياة لافي المفتوحة عنوة ثم الخراج على نوعين ضراج مقاسمة وهو ان يكون الواجب
جزأ شائعا من الخارج كالربع والخمس ونحو ذلك وخراج وظيفة وهو ان يكون الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن
من الزراعة وهو وضع عمر رضي الله عنه على سواد العراق على ما يجيء بيانه قال رحمه الله وخراج جريب صلح للزرع صاع
ودرهم وفي جريب الرطبة خمسة دراهم وفي جريب الكرم والنخل المتصل عشرة دراهم لان المنقول عن عمر رضي الله عنه

فان وضع عثمان ابن حنيف وحذيفة بن اليمان فمسحا سواد العراق فبلغ ستة وثلثين الف الف جريب ووضع
على الجريب ما قلنا بمحضر من الصحابة من غير نكير فكان اجماعا ولان المؤمن متعاونة فيجب على اضعف الاكثر وعلى اشد ما
الاقل وعلى الوسط الوسط والجريب ستون ذراعا في ستين ذراعا بذراع كسرى وانما يزيد على ذراع العامة بقبضة
وقيل هذا قريب سواد العراق وفي غيرهم يعتبر على ما هو المعتاد عندهم والصاع اربعة امناء والمنا مائتان وستون
درهما ويعطى الدرهم من جياد النقود وذكر في الزكاية معزيا الى فتاوى قاضي خان ان الغفير من الحنطة والشعير
بالخيار والقفيز ثمانية مكاكيك والمكوك صاع ونصف بصاع النبي عليه السلام وهو خمسة عشر رطلا بالعراقي وقال في الكافي
القفيز ثمانية مكاكيك والمكوك من الحنطة وقال كذا في كتاب الغصب والخراج ثم قال وذكر في موضع آخر ويكون هذا
القفيز ما يزرع في تلك الارض وهو الصحيح وما ليس فيه توظيف عمر رضي الله عنه مما سوى ما ذكرنا كالزعفران والبستان
يوضع عليه بحسب الطاقة اعتبارا بما وضع عمر رضي الله عنه انه اعتبر الطاقة حيث قال لعلكما حملتما الارض ما لا يطيق
ولو زدنا ما لا طاقت قالوا وغاية الطاقة ان يبلغ الواجب نصف الخراج ولا يزاد عليه لان التنصيف بين الا
للملاك لنا ان نقسم الكل بين الغانمين ولا يزاد عليه لانه للاكثر حكم الكل قال رحمه الله وانما تطيق ما وظف تفيد خلاف
الزيادة يعني لا يجوز الزيادة وان اطاقت لان قول عمر رضي الله عنه لعلكما حملتما ما لا يطيق وقولهما لا بل حملناها ما
تطيق ولو زادها لا اطاقت يدل على جواز النقصان عند عدم الطاقة على عدم جواز الزيادة عند الطاقة للزيادة
لان مراد عمر ان ينقصه عند عدم الطاقة بما وضع فلو لا انه يجوز ما قصد ذلك واجراه بانا تطيق اكثر من ذلك ولم يزد
فلو كان جائز الزاد لم الحاصل في هذا انه لا يجوز الزيادة على ما وظفه عمر رضي الله عنه في سواد العراق لانه خلاف اجماع
الصحابة رضي الله عنهم اجمعين وما وظفوا امام آخر في ارض فتحها مثل كتوظيف عمر في العراق لانه باجتهاد فلا ينقض باجتهاد
مثله ولو اراد ان يوظف ابتداء على ارض بقدر طاقتها زيادة على ما وظفه عمر جاز عند محمد لانه انشاء حكم باجتهاد وليس فيه نقض
حكم وعند ابي يوسف لا يجوز وهو رواية عن ابي حنيفة لان ضرب التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة رضي الله عنهم اجمعين
فيه واجب لان المقادير لا يعرف الا توقيفا والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة
ليملا يخلو التقدير عن الفائدة قال رحمه الله والخراج ان غلب على ارض الماء او انقطع اصحاب الزرع اقره امامي
العصليين الاولين فلعدوات النماء التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من الزراعة في كل الحول وكونه نامياني
جميع الحول شرط واما الثالث فلانه اوجد الاصل الذي كان التمكن قائما مقامه سقط الخلف وتعلق الحكم بالاصل

واذا هلك بطل ما تعلق به وصار كالعشر في هذه الحالة فسلم بسلامة الخارج بهلاكه وعلى هذا لو منعه انسان
من الزراعة لا يجب عليه الخراج لانه لم يتمكن من الزراعة والتمكن شرط فيه وقالوا في الاصطلام انما يسقط عنه اذا لم يبق من
مقدار ما يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي من الحب قدر ذلك فلا يسقط والمراد بالاصطلام ايضا ان يذهب
كل الخارج اما اذا ذهب بعضه فان بقي مقدار الخراج وعشره بان بقي مقدار درهمين وقفيزين يجب الخراج لانه لا يزيد على
نصف الخارج وان بقي اقل من ذلك يجب نصفه لان التنصيف عين الانصاف على ما مر قال رحمه الله وان عطل ارضا
او اسلم او اشترى مسلم ارض خراج يجب الا يجب الخراج في هذه الصور اما اذا اعطل اما جرا فلان التمكن كان ثابتا
وهو المعتبر في هذا الباب فلا يعذر في التعطيل هذا اذا كانت الارض صالحة للزراعة واما اذا كان يتمكن
من الزراعة ولم يزرعها واما اذا عجز المالك عن الزراعة بان [illegible] فقد قيل للامام ان يدفعها الى غيره من يزرعه ويأخذ الخراج منه ويعطيه المالك وليس للباقي له ان شاء اجرها واخذ
الخراج منه اجرا وان شاء زرعها بنفقة من بيت المال فيأخذ الخراج من نصيب المالك ويتصدق الباقي له ان لم
يتمكن من ذلك وهل يجوز من يقبل ذلك باعتبار واحد منهما فيه خلاف والصحيح انه يجوز بالاتفاق لان الخراج
الضرر بالواحد لاجل العامة وعن ابي يوسف انه يدفع الى العاجز كفايته من بيت المال قرضا ليعمل فيرد ولو انتقل
الى ارض اخرى كان يرد عليه من غير عذر وفعله ضرار لا على الامام لانه مواساة في صنع الزيادة وهو ليس بموقوف ولا يبقى به كيلا
تحرم الظلمة على اخذ اموال الناس بالدعاوى الباطلة بان يقول كانت هذه الارض قبل هذا كيت وكيت
لشيء مما فسر هذا لا يشفع لهم باب الظلم واما اذا اسلم صاحب الارض الخراجية فخلال الخراج
فيه مع المؤنة ومع العشر فتعشر مؤنة في حالة البقاء فيبقى على المسلم وعشر في الابتداء المسلم به ولان الخراج
من اثر الكفر فان بقاءه على المسلم كالرق بخلاف الجزية لان الرأس لا مؤنة فيه فيسقط والارض لا تخلو عن مؤنة
فلو سقط الخراج لاحتجنا الى ايجاب شيء آخر من المؤن ولان في الجزية صغار ايضا فلا يبقى بعد الاسلام
بخلاف الخراج فقد روي ان جماعة من الصحابة رضي الله عنهم اشتروا الارض الخراج واد وا الخراج قول
عامة العلماء وجواز شرائه وادائه من غير كراهة واما اذا اشترى المسلم ارض الخراج فقد بينا ان
بقي من المؤنة مقدار ما يتمكن المشتري من الزراعة فالخراج عليه والا فلا على ما مر قال رحمه الله ولا عشر

في خارج ارض الخراج وقال الشافعي يجب فيه العشر مع الخراج لانهما حقان مختلفان فانا ومحلا وسببا ومصرفا
فان الخراج مؤنة فيه معنى العقوبة والعشر مؤنة فيه معنى العبادة والخراج يجب في الذمة والعشر في الخارج ويجب
الخراج بالتمكن والعشر بتحقيق الخارج ويصرف الخراج في مصالح المسلمين والعشر للفقراء فوجوب احدهما لا ينافي
في الآخر ولنا قوله عليه السلام لا يجتمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان احدهما ينافي اية العمالة والجور لجمع بينهما
فصار اجماعا عملا وكي لا يلزم قرية ولان الخراج يجب في ارض فتحت عنوة وقهر اهلها عليها والعشر في ارض اسلم اهلها
عليها طوعا او قسمت بين الغانمين والوصفان لا يجتمعان في ارض واحدة وسبب الحقين واحد وهي الارض النامية
الا انه يعتبر في العشر تحقيقا وفي الخراج تقديرا ولهذا يضاف ان الارض والاضافة دليل على الاختصاص وهو بالتنمية
وكل واحد منهما مؤنة ارض نامية ولا اجتماع وظيفتان بسبب ارض واحدة وعلى هذا الخلاف الزكاة مع العشر والخراج في
لو اشترى ارضا عشرية او خراجية للتجارة فيعتبر العشر والخراج دون زكوة التجارة عندنا وعنده تجب الزكاة مع
احدهما ومحل معه فيه لا خلاف في محلها لان العشر محله الخارج وكذا الخراج لكنه في احدهما حقيقة وفي الآخر تقديرا و
الزكوة محلها مال التجارة وهي الارض فلا تنافي بينهما كما في ثمن الارض معها بخلاف العشر والخراج لان محلهما واحد
على ما بينا قلنا ان العشر والخراج مؤنة الارض النامية ولهذا يضافان اليها وكذا الزكوة وظيفة المال النامي
وكل العشر والخراج واحد وهو الارض النامية وكل واحد منهما يجب حقا لله تعالى فلا يجب بسبب ملك مال واحد حقان لله تعالى
كما لا يجب زكوة السائمة وزكوة التجارة باعتبار مال واحد فصار كالعشر والخراج بخلاف دين ثمن الارض مع احدهما لان
الدين يجب للعبد والعشر والخراج لله تعالى فلا تنافيا فيان بل يجتمعان وان كانا بسبب ملك مال واحد ثم اذا ثبت انهما لا يجتمعا
كان العشر او الخراج اولى من الزكوة بالوجوب لانهما صارا وظيفة لارضه لها ولا يسقطان بعذر الصبي والجنون والرق
وهما اسبق وجوبا من الزكوة فيبقى كما كان على حالهما ثم الخراج لا يتكرر بتكرر الخارج في سنة لان عمر رضي الله عنه لم يوظف مكررا
بخلاف العشر لانه لا يتحقق كونه عشر الا بوجوبه في كل خارج **فصل** قال رحمه الله الجزية لو وضعت
بتراض لا يعدل عنها لانها تتقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق كما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه قال صالح رسول الله صلى الله عليه وسلم
اهل نجران على الف حلة النصف في صفر والنصف في رجب يؤدونها وعارية ثلثين درعا وثلثين فرسا وثلثين بعيرا و
ثلثين من كل صنف من اصناف السلاح يغزون بها والمسلمون ضامنون لها حتى يردوها عليهم الحديث رواه ابو داود

وكانوا نصارى وهم اول من اعطى الجزية من اهل الكتاب وعن عمر بن عبد العزيز ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب الى اهل اليمن ان على كل انسان منكم دينارا على كل سنة او قيمته من المعافر رواه الشافعي في مسنده قال رحمه الله وتوضع على الغني في كل سنة اثنى عشر درهما وعلى وسط الحال ستة وعلى المكثر عشرة يعني اذا لم توضع بالتراضي بلد وضعت بالقهر بان غلب الامام على الكفار واقرهم على اموالهم فتوضع على الغني المعتمل في مثل هذه الحالة اثنى عشر درهما توخذ منه في كل شهر درهم وعلى المتوسط اربعة وعشرون توخذ منه في كل شهر درهمان وعلى المكثر وهو الغني الظاهر الغنا ثمانية واربعون درهما يوخذ منه في كل شهر اربعة دراهم نقل ذلك عن عمر وعثمان وعلي والصحابة متوافرون ولم ينكر عليهم احد منهم فصار اجماعا وقال الشافعي يضع الامام على كل حالم دينارا او قيمته من المعافر دينارا قلنا كان ذلك بالصلح واللفظ يدل عليه فانه قال ان على كل انسان منهم دينارا ولم يجب على الكل الا بالتراضي والصلح واما الجزية التي يضعها الامام ابتداء علينا ان يضع الاعلى الرجال والذي يدل على ذلك ما روي عنه عليه السلام انه قال لمعاذ خذ من كل حالم وحالمة دينارا وهذا يقتضي انه اذا كانت بالصلح لان الحالمة لا يوخذ منها الا به ولانها وجبت نصرة على المقاتلة فيجب على التفاوت كمؤنة اخراج الارض وهذا لان نفر الدين واجب بالنفس والمال فالغني ينصر راجلا والمتوسط راكبا والفايق يركب ويركب غلامه فكذا بدله ثم ذكر في المبسوط ان الفايق في الغني هو صاحب المال الكثير الذي لا يحتاج الى العمل ولا يمكن ان يقدر بشيء للحال بتقدير فان ذلك يختلف باختلاف البلدان والاعصار في العراق من يملك خمسين الفا لا يعد وسط الحال وفي ديارنا من يملك عشرة آلاف يعد غنيا فيجعل ذلك موكولا الى راي الامام والمتوسط الذي له مال لكنه لا يستغني بماله عن الكسب والفقير المعتمل هو الذي يكسب اكثر من قوته وذكر في النهاية معزيا الى الاصل الموسر الذي في السنة كلها فلم يقدر ان يعمل او موسر لا يجب عليه خراج رأسه على ما ذكرنا انه يجب على الصحيح المعتمل وكذا المريض اكثر ايامه اقامة للاكثر مقام الكل وكذا المريض نصف السنة ترجيحا لجانب الاسقاط في العقوبة ذكره في الاختيار قال رحمه الله وتوضع على كتابي ومجوسي ووثني عجمي لقوله تعالى من الذين اوتوا الكتاب حتى يعطوا الجزية ووضع عليه السلام الجزية على المجوس وروي عن عمر رضي الله عنه انه راى اخذ الجزية من المجوس حتى شهد عبد الرحمن بن عوف ان النبي صلى الله عليه وسلم اخذها من مجوسي هجر رواه احمد والبخاري وجماعة اخر وروي ان عمر ذكر المجوس فقال ما ادري كيف اصنع في امرهم فقال له عبد الرحمن بن عوف اشهد اني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سنوا بهم سنة اهل الكتاب رواه الشافعي وهو

وعلى المكثر

دليل على انهم ليسوا من اهل الكتاب وعن المغيرة بن شعبة انه قال لعامل كسرى امرنا نبينا صلى الله عليه وسلم ان نقاتلكم حتى تعبدوا الله وحده او تؤدوا الجزية رواه احمد والبخاري وكانوا عبدة الاوثان وفيه ظلاف الشافعي والحجة عليه ما ذكرنا ولانه يجوز استرقاقهم فكذا وضع الجزية عليهم لانه استرقاق معنى اذ به يلحقهم الصغار والذل ويؤدي كسبهم للمسلمين وتغنمه في كسبه وذلك يكون اعظم من ذلك قال رحمه الله ولا توضع على العرب ومن تولى منهم كبني تغلب لان عمر رضي الله عنه لما اراد ان يضع الجزية على العرب منهم امتنعوا وقالوا نحن عرب لا تؤخذ منا الجزية فلا تغلط علينا اسم الجزية ولكن خذ ما يأخذ بعضنا من بعض يعني الصدقة فقال هذا فرض المسلمين فلم يجد بدا من موافقتهم فوضع عليهم ضعف ما يوخذ من المسلمين من الصدقة ولان المقصود من الجزية الصغار والاذلال وهذا المعنى لا يحصل في حقهم بل يزدادون عتوا وتكبرا فيلحقون بالحربي فيقاتلهم ولانهم كانوا اعز في الجاهلية وبوجوه الغصاصة مغلظ عليهم قال الله تعالى تقاتلونهم او يسلمون واما المرتد فلا نه كفر بعد ما راى محاسن الاسلام وبعد ما هدي اليه فلا يقبل منه الا الاسلام او السيف زيادة في العقوبة في حقهم واذا ظهر عليهم فنساؤهم وذراريهم في لانه عليه السلام كان يسترق ذراري مشركي العرب وابو بكر يسترق نساء بني حنيفة وصبيانهم وكانوا مرتدين ومنهم من اسلم فعلم ان الحكم فيهم الرق فعلم ان ما ذكرنا من كفر مرتد اغلظ من مشركي العرب ولهذا لم يسترق نساء المرتدين وذراريهم على الاسلام ولا يجبر نساء عبدة الاوثان من العرب وذراريهم على الاسلام قال رحمه الله ومجنون وامرأة وعبد ومكاتب وزمن واعمى وفقير غير معتمل وراهب للحالط الى لا توضع عليهم لان الجزية لما خلف عن النصرة والعقوبة ولا يجب عليهم النصرة بالقتال ولو ادركا الصبي او افاق المجنون او عتق العبد او برأ المريض قبل وضع الامام الجزية وضع عليهم وبعد وضع الجزية لا يوضع عليهم لانها تعتبر اهليتهم وقت الوضع اذ الامام يخرج في الغرف حالهم فيضع على من هو اهل في ذلك الوقت وان افلس الخلاف الغني اذا ايسر بعد الوضع حيث يوضع عليه لانه اهل للجزية وانما سقطت عنه لعجزه وقد زال ذكره في الاختيار قال رحمه الله وتسقط بالاسلام والموت لا الجزية وقال الشافعي لا يسقط بها بعد مضي السنة لانها استقرت في ذمته بدلا عن العصمة او عن السكنى وقد وصل اليه المعوض فلا يسقط حقه العوض كما في الاجرة والصلح عن دم العمد حيث لا يسقطان بالاسلام ولا بالموت ولنا انها وجبت عقوبة على الكفر او بدلا عن النصرة ولا بقاء للعقوبة على الكفر بعد الاسلام ونقيضها بعد الموت وقد قدر بالاسلام على النصرة ببدنه فلا يجب عوضها بالموت عجزا عن الاسلام فلا يجب الخلف اذ شرط تقرر الاصل والعصمة تثبت بكونه آدميا على ما بينا وهو يسكن ملك نفسه غلامه لا يجاب بدلها ولا يرد علينا الرق حيث يبقى بعد الاسلام لانه ضمانة البقاء ليس بعقوبة وانما هو من الامور الحكمية حتى يسري الى الولد تبعا بخلاف الجزية قال رحمه الله والتكرار

ان تسقط بالتكرار ومعناه اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف ومحمد لا تسقط ويؤخذ منه جزية سنتين وهو قول الشافعي رحمه الله والاعواض لا تسقط بمضي الزمان فصار كخراج الارض بخلاف ما اذا اسلم على قولهما لان بعد الاسلام تعذر استيفاؤها من الوجه الذي شرعت هي فيه وهو الصغار لان المسلم والجزية والمزوج بصفة لا يوجدان مع تلك الصفة فسقطت للتعذر ولابي حنيفة انها عقوبة وجبت على الكفر يؤخذ منه على وجه الاذلال ولهذا لو بعثها على يد غلامه او دابته لا يكتفى من ذلك في احد الروايات بل للملك ان يحضر بها بنفسه فيعطي واقفا والقابض منه قاعد وفي رواية يأخذ تلبيبه ويهزه هزا ويقال له ادِّ الجزية يا ذمي والعقوبات الواجبة للكفر اذا تركت تداخلت اذا كانت من جنس واحد كالحدود الا ترى ان كفارات الافطار تتداخل وان كانت عبادة كما قررناه في معنى العقوبة فالعقوبة التي ليس فيها معنى العبادة اولى ولان وجبت بدلا عن القتل في حقهم وفي النصرة وضعناه كلاهما يوجب السقوط لان القتل يكون في جواب قايم في الحال وكذا النصرة تكون في المستقبل دون الماضي فانه مستغنى عنه فلا يتصور فيه التكرار والكثرة ولهذا لو مات عند تمام السنة او قبل التمام لا يؤخذ منه وفي اخراج الارض قبل على هذا الخلاف وقيل لا تواضع فيما اتفاق لانه يجب مؤنة الارض قايم مقام العشر ولهذا لا يجتمعان والعشر يتكرر فكذا هذا وفي الجامع الصغير ومن لم يؤخذ منه خراج راسه مضت السنة وجاءت سنة اخرى لم يؤخذ منه عند ابي حنيفة رحمه الله وقال يؤخذ منه محمل بعض المشايخ على المحجان وقال الوجوب باخر السنة فلا يدري ما هي ليتحقق الاجتماع ويتواضعا والاصح ان الوجوب عندنا في ابتداء الحول وانما جعل حقيقة ليتحقق الاجتماع مجردا لمعنى وظاهر قوله ان يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون يدل على ذلك لان الله جعل الاعطاء غاية ينتهي اليه القتل وجب تركه القتل في اول السنة ولا ينتظر فيه الى حلول الحول فكذا الاعطاء وهذا لانا اوجبنا لاسقاط القتل فجب الحال كما لو اجب بالصلح عن العمد ولان المعوض مسلم لهم الحال فوجب عليهم العوض كذلك ولا يمكنهم القيام على ارضهم لانه مقابلة الانتفاع بالارض فاذا سلم لهم المنفعة لا يجب عليهم الاجرة و لا يلزمهم الزكوة لانا انما اوجبنا في آخر الحول ليتحقق النماء اذ هي لا تجب الا في الحال النامي **قال** رحمه الله ولا يحدثون بيعة ولا كنيسة في دارنا لمعاهدة عليه السلام لاخصاء في الاسلام ولا كنيسة اي لا يحدثون احصاء يقال خصاء مخففة خصاء على فعال بمعنى ولا موزنهم وقيل هو المراد بمعاهدتهم فليعتبر خلق الله وقيل المراد التقبيل والعزلة والامتناع النكاح يفعله بعض النصارى فلان خصاء بمعنى والمراد بالنهي عن الكنيسة احداثها لما الحدوث دار الاسلام كنيسة في موضع لم تكن فيه وبيت

النار كالكنيسة **قال** رحمه الله ويعاد المهدوم اي يعاد المهدوم من الكنايس والبيع القديمة لانه جرى التوارث من لدن رسول الله صلى الله عليه وسلم الى يومنا هذا بابقاء الكنايس في امصار المسلمين ولا يقوم البينة دليلا على جواز الاعادة ولان الاعمام لما اقروهم عهد انهم الاعادة الابنية لا تبقى دايما ولا يمكنون من نقلها الى موضع آخر لانه احداث فمن ذلك المعنى في الحقيقة والصورة بمنزلة الكنيسة لانها بنيت للتخلي للعبادة كالكنيسة بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه ينتفع للسكنى وهذا في الامصار دون القرى لان الامصار هي التي يقام فيها شعاير الاسلام فلا تعارض باظهار ما يخالفها ولهذا يمنعون من بيع الخمر والخنازير وضرب الناقوس في جامع الكنيسة في الامصار كما قلنا ولا يمنعون من ذلك في قرية لا يقام فيها الجمع والحدود وان كان فيها عدد كثير لان شعاير الاسلام فيها غير ظاهرة وقيل يمنعون في كل موضع لم تسع فيه شعاير لانا في القرى بعض الشعاير فلا تعارض باظهار ما يخالفها من شعاير الكفر والمروي عن ابي حنيفة رحمه الله ان اكثر اهل الذمة في ارض العرب يمنعون من ذلك كله ولا يدخلون فيها الخمر والخنازير ويمنعون من الجاهرة المنكرون كما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما انه عليه السلام قال في مرضه الذي مات فيه اخرجوا المشركين من جزيرة العرب رواه احمد والبخاري ومسلم وعن عمر رضي الله عنه انه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول لاخرجن اليهود والنصارى من جزيرة العرب حتى لا ادع فيها الا مسلما رواه احمد ومسلم والترمذي وصححه وعن عايشة رضي الله عنها انها قالت آخر ما عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ان قال لا يترك بجزيرة العرب دينان وعن ابي عبيدة بن الجراح انه قال آخر ما تكلم به رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اخرجوا اليهود اهل الحجاز واهل نجران من جزيرة العرب واعلموا احمد واجلاء اليهود والنصارى من ارض الحجاز فيما رواه البخاري **قال** رحمه الله ويمنعون عن اظهار الزنى والخمر والخنازير والمراد بالزنى عنا في القرى والمراكب والسرج فلا يركب خيلا ولا يحمل السلاح ويظهر الكستيج ويركب كالاكف اظهارا للصغار عليهم وصيانة لصغة المسلمين بقينا الذي هو ضعيف اليقين اذا رأوهم يتقلبون في النعم و المسلم في محنة وشدة يخاف ان يميل الى دينهم واليه وقعت الاشارة بقوله تعالى ولولا ان يكون الناس امة واحدة لجعلنا لمن يكفر بالرحمن لبيوتهم سقفا من فضة الآية وطيارة قارون مع الخسف الضعفة من قوم موسى عليه السلام معروفة ظاهرة ولان المسلم يوقر والذمي يحقر ويضيق على الطريق ولا يبدأ بالسلام فلو لم يكن له علامة يعرف بها لما وقع التفرقة بينهما فيعامل معاملة المسلمين واول من اظهر الذمة بالعلامة عمر رضي الله عنه لكثرة الناس في ايامه فرأى انه لم يقع التفرقة بين المسلم والخافر الا بالعلامة وقال النبي صلى الله عليه وسلم ابن حاد عمر فالحق معه ودم يا علي عليه السلام

يهود المدينة ولا نصارى نجران ولا يجوز عقد الذمة بالعلامة لانهم كانوا معروفين وحالهم لا تشبه على احد فلا يحتاجون الى العلامة ولا يركبون الخيل لانهم ليسوا من اهل الجهاد ولا يلبسون طيالسة مثل طيالسة المسلمين ولا ازرية مثل ازرهم ولا كل ما يختص باهل العلم والزهد والشرف وان ركبوا الفرس من سرج نقل مريسي نزلوا في مجامع المسلمين ولا يمكنوا من لبس ما ينفرد الابرسيم ولا يمنعون من الكستج وهو الخيط الغليظ ويؤمرون بتمييز نسائهم من نساء المسلمين في الطرق والحمام ويجعل على احد ورهم علامة كي لا يقع على السائل فيدعو له بالمغفرة قال رحمه الله ولا ينتقض عهدهم بالاباء عن الجزية والزنا بالمسلمة وقيل بسلم وسب النبي صلى الله عليه وسلم وقال الشافعي ينتقض اما بالسب لانه ينقض الايمان فكذا الامان بل اولى لانه دونه وهو ظن عندنا ان يهوديا قال لرسول الله صلى الله عليه وسلم السام عليك فقال اصحابه عليه السلام نقتله قال لا رواه البخاري والحد فلم ينقض عليه السلام عهدهم ولم يقتله فيكون حجة على مالك في وجوب القتل بسب النبي صلى الله عليه وسلم ولانا لو كنا من فاكلوا المغارم لان الجمع العهد فكذا الطارئ لا يرفعه وهذا لان ما سهل به القتال التزام الجزية وقبولها لا اداؤها وهو باق فلا ينتقض قال رحمه الله بل بالالحاق ثم او بالغلبة على موضع الحراب اي ينتقض العهد بالالحاق بدار الحرب وبالغلبة محلى موضع الحراب لانهم صاروا بذلك حربا علينا فلا يفيد بقاء العهد بعد ذلك لان المقصود من عقد الذمة دفع الفساد بركن القتال قال رحمه الله وصاروا كالمرتدين اذا صاروا بالتحاقهم بدار الحرب او الغلبة حراما لا مرتد في حل قتلهم ودفع مالهم لورثتهم لانهم التحقوا بالاموات بتباين الدارين غير انهم يسترقون ولا يجبرون على قبول الذمة خلافا للمرتد حيث لا يسترق ويجبر على الاسلام لان كفر المرتد اغلظ فاوجب الزيادة في العقوبة و لان المقصود من كل واحد منهما ان يرجع الى ما كان عليه فكل ترقاق الاول يحصل المقصود منه ودفع فساده وصار به بذلك كالحربي لان المقصود من الاسلام فلا يحصل بكل ترقاق فصار كحربي العرب واهل الذمة اذا لحق بدار الحرب يكون فيئا وليس لورثته ان ياخذوه كالمرتد خلافا لما اذا رجع الى دار الاسلام بعد ما لحق بدار الحرب واخذ ثم منه ماله ولحق بدار الحرب حيث يكون لورثته ان ياخذوه لانه حين التحق بدار الحرب ملكوه ملك الكل القديم ان ياخذ ماله مجانا او بعوض على ما بينا وقوله بل بالالحاق الخ اشارة الى ان يفيد اختصاص ما ينقض به العهد حتى لو قال نقضت بالعقل لا ينتقض ذكره في المحيط قال رحمه الله ويؤخذ من تغلبي وتغلبية بالعين المعجمة ضعف ذلك كانا وقال زفر والشافعي لا يؤخذ من نسائهم ما هو جزية في الحقيقة على ما قال عمر رضي الله عنه هن جزية صغاركم ولهذا تصرف مصارف الجزية ولا جزية على النساء كما لا جزية على الصبيان

ولنا ان عمر رضي الله عنه صالحهم على ضعف الزكاة بحضرة من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير والزكاة تجب على النساء و الصبيان فكذا ضعفها والنساء اهل لوجوب المال بالعشر والمعتبر مصالح المسلمين لانه مال بيت المال وذلك لا يختص بالجزية فلا يلزم من صرف فيه ان تكون جزية وكيف تكون جزية وشرائطها من وصف الصغار وعدم قبولها من التاجر و الاعطاء ما يأبى والتقابض قاعوا واخذ التلبيت والهرلا يراعى فيه قال رحمه الله وهو لاء كمولى القرشي الا في حق عدم التبعية للمولى فانهما لا يتبعان مولاهما في الجزية والخراج حتى يوضعان عليهما وان كان القرشي والتغلبي لا يوضعان عليهما وقال زفر رحمه الله يضاعف على مولى التغلبي لانه ملحق بمولاه لقوله عليه السلام فان مولى القوم منهم وبهذا خرجت الزكاة على مولى الهاشمي ولنا انه لو الحق بالمولى ضعفا لكان تخفيفا اذ التضعيف اخف كما ذكرنا انه ليس فيه وصف الصغار والمولى لا يلحق بالاصل في التخفيف الا يرى ان الجزية توضع على مولى المسلم اذا كان كافرا ولو لحقه فيها وضع عليه بخلاف صرف الصدقة لان المحل حرمت بشرف الهاشمي فالحق مولى الهاشمي في حقنا بالهاشمي ولان الاصل ان يلحق المولى باصله على ما بينا من مولى المسلم وغيره ولكن ورد الحديث فوجب الصدقة وهو ما روي ان ابا رافع مولى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للنبي صلى الله عليه وسلم احمل لي الصدقة قال عليه السلام لا انت مولانا ومولى القوم منهم وما ورد على خلاف القياس لا يلحق به ما ليس في معناه وليس هذا معناه لان زمان الاطهار فضيلة متوارثة عليه السلام وفضيلة من ينتمي اليهم الا يرى ان مولى الغني لا يلحق باصله في حرمة الصدقة اذ لا يوازي الهاشمي في استحقاق هذه الكرامة ولان الغني اهل لان ياخذ الصدقة وانما منعه منه غناه وهو لا يوجد في حق المولى ذلك المعنى فجاز له الاخذ قال رحمه الله والجزية والخراج ومال التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذنا منهم بلا قتال يصرف في مصالحنا كسد الثغور وبناء القناطير والجسور وكفاية القضاة والعلماء والمقاتلة وذراريهم لانه ما اخذ بقوة المسلمين فيصرف الى مصالح المسلمين ومولى العسكر منهم لانهم قد جعلوا انفسهم لمصالح المسلمين فكان الصرف اليهم تقوية للمسلمين ولو لم يعطوا احتاجوا الى الاكتساب و تتعطل مصالح المسلمين وفقهة الزراري على الاباء فيعطون كفايتهم كي لا يستغلوا بما فيه مصالح المسلمين ولانهم في ذلك لانه عليه السلام يخمس الجزية ولانه مال اخذ بقوة المسلمين بلا قتال بخلاف الغنيمة لانها ما اخوذة بالقهر و القتال فشرع الخمس فيها لا يدل على شرعه في الاخر ومن جملة هذا النوع ما يأخذه العاشر من اهل الحرب واهل الذمة اذا مروا عليه ومال الجزاء اهل ومال صلح عليه اهل الحرب على ترك القتال قبل نزول العسكر بساحتهم كل ذلك يصرف

لما مصالح العليين لما ذكرنا ثم اعلم ان مايجبى الى بيت المال انواع اربعة اخذنا هذا الذى ذكرنا مع مصرف والثانى الزكوة
والعشر ومصرفها ماذكرهم الله تعالى فى قوله انما الصدقات للفقراء الآية وهم سبعة اصناف وقد ذكرناهم **قال** فى كتاب
الزكوة والثالث خمس الغنائم والمعادن والركاز ومصرفه ماذكرهم الله تعالى فى قوله فان لله خمسه الآية وقد ذكرناهم فى
اوايل الكتاب اسير والرابع اللقطات والتركات التى لا وارث لها وديات مقتول لا ولى له ومصرفها المصالح العامة بالنظر الفقير
والفقراء الذين لا ولاة لهم يعطون من نفقتهم واد ويتهم ويكفن به موتاهم ويعقل به جنايتهم وعلى الامام ان يجعل لكل
نوع من هذه الانواع بيتا يخصه ولا يخلط بعضه ببعض لان لكل نوع حكما يختص به فلم يكن فى بعضها شئ فللامام
ان يستقرض عليهم من النوع الآخر ويصرفه الى اهله ذاكرا ثم اذا حصل من ذلك النوع شئ رده المستقرض منه الا ان يكون
المصروف من الصدقات او من الغنيمة على اهل الخراج وهم فقراء فانه لا يرد فيه شيئا لانهم مستحقون للصدقات بالفقر
وكذا غيره اذا صرفه الى المستحق ويجب على الامام ان يبقى الدفاتر ويصرف الى كل مستحق فور حاجته من غير زيادة فان
قصر فى ذلك كان ضامنا **قال** رحمه الله ومن مات فى نصف السنة حرم عن العطاء يعنى من مات من يقوم بمصالح الدين
كالقضاة والقراء وكلهم لا يستحق من العطاء شيئا والعطاء اسم لما يصرف اليهم لانه صلة فلا يملك قبل القضاء كالهدية
اذا ماتت وليها نفقة معروضة فى ذمة الزوج وهو اسم العطاء ينبئ عن الصلة وانما قال مات فى نصف السنة لانه لو مات فى
آخر السنة يستحق صرفه الى ورثته لانه قد اوفى عمله فيصرف اليه ليكون اقرب الى الوفاء وهو محمول على كفاية سنة ثم عزل قبل تمام السنة
قيل يجب رد ما بقى من السنة وقيل على قياس قول محمد فى نفقة الزوجة يرجع وعندهما لا يرجع وهو معتبر بالاتفاق على المرأة
ليترك وجها وبما يعتبرانه بالهبة **باب المرتدين قال** رحمه الله يعرض
الاسلام على المرتد فى ويكشف شبهته ويحبس ثلثة ايام فان اسلم والا قتل لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه
رواه احمد والبخارى وغيرهما وعرض الاسلام عليه مروى عن عمر رضى الله عنه وهو مستحب عندنا واوليس بواجب لان الدعوة
قد بلغته غير انه يحتمل انه اعتراه شبهة فيعرض عليه لتزاح ويعود الاسلام لان دعوته مرجوة وفى الجامع الصغير المرتد يعرض
عليه الاسلام فان اراد قتل وما يذكر فيه الاموال وفيه روايتان وقال الشافعى رحمه الله الامهال واجب لا يحل للامام ان يقتله قبل ان يمضى
ثلثة ايام لان ارتداد المسلم يكون عن شبهة ظاهرا فلا بد من مدة يمكنه التامل فيها فقدرناه بالمدة التى ضربت لابلاء العذر
الاعذار ولنا ما روينا وفعله لان قتلوا المشركين مطلق ولانه كافر حربى بلغته الدعوة فتقتل الحال ولا فرق فيه بين

الحر والعبد لاطلاق الدلايل فان ارتد وتاب ثم ارتد يقتل توبته وهكذا ابدا لانا لم نكلف بالظاهر وكان عليه السلام تقبل
ظاهر الاسلام من المنافقين وقال عليه السلام لمن قتل شخصا بعد ما اسلم هلا شققت قلبه وعن ابى يوسف انه اذا
تكرر منه الارتداد يقتل من غير عرض الاسلام عليه لانه مستخف بالدين **قال** رحمه الله واسلامه ان يتبرا عن الاديان سوى الاسلام
او عما انتقل اليه اى كيفية توبته ان يتبرا عن الاديان كلها سوى دين الاسلام ولو تبرا مما انتقل اليه صح لحصول المقصود
والاولى هو الاول لان المرتد لا دين له **قال** رحمه الله وكره قتله قبل ان كره قتله قبل عرض الاسلام عليه لان قبله تفويت العرض
المستحب وقال صاحب الهداية معنى الكراهة هنا ترك المستحب **قال** رحمه الله ويضمن قاتله لان الكفر بوصف الحرابة صيره
العرض بعد بلوغ الدعوة غير واجب فلم يضمن لذلك ولقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه **قال** رحمه الله ولا تقتل المرتدة
بل تحبس حتى تسلم وقال الشافعى تقتل لعموم ما روينا ولان قتل الرجل لتفلظ جنايته وقد شاركته فى جزء منها فتشاركه فى جزائها كالقصاص
والرجم قلنا الجميع للقتل كفر الحارب بدليل ما روى عنه عليه السلام انه نهى عن قتل الكافرات بخلاف ما ذكر من القصاص
وغيره لان الحكم فيه معلق بالجناية دون الحرابة وجزاء الكفر لا يعلم فى الدنيا لانا ما ابتدأنا على احد فى الحرابة
الحارب لنا ولا الوجب قبل الشخص اذا اسلم لانه بدل دينه وهو الكفر بالاسلام والاول يدل عليه ان هذا الحديث
يرويه ابن عباس ومذهبه ان المرتدة لا تقتل ومنها ان الشافعى اوجب القتل على اليهودى اذا استهزأ بالكتاب
محتجا بهذا الحديث ولا حجة له لان الكفر كلها ملة واحدة وانتقاله من كفر الى كفر لا يزيد شيئا ولان فيه اموالا ما يرجع
الى الامان فيه من الكفر والامر بالكفر كفر فلا يجوز واذا لم تقتل المرتدة حبست ابدا ان سلم لانا ان تكتب صيرة عظيمة فتحبس
حتى تتوب وتخرج منها وتضرب فى كل ثلثة ايام مبالغة فى الحمل على الاسلام ولو قتلها قاتل لا يجب عليه شئ للشبهة والامة
تجبر مولاها ما فيه من الجمع بين الحقين بان يجعل منزل المولى سجنا لها ويفوض التاديب اليه مع توفير صفة فى الاستخدام
وقال فى الاصل دفعت اليه اذا اصلح اليها والصحيح انه يدفع اليه اصلح اوم يحتج طلب اوم يطلب لان الحبس يتعرف فيه و
ذلك الى المولى **قال** رحمه الله ويزول ملكه المرتد عن ماله زوالا موقوفا فان اسلم عاد ملكه وان مات او قتل على ردته ورث كسب
اسلامه وارثه المسلم بعد قضاء دين اسلامه وكسب ردته فى بعد قضاء دين ردته وهذا عندابى حنيفة وعندهما لا يزول
ملكه لان تاثير الردة يظهر فى اباحة دمه لا فى زوال ملكه كالمحكوم عليه بالرجم والعود ولانه مكلف فيكون كامل الاهلية وذلك ببقاء
ملكه ولانه لا يمكنه القيام بالخلوف الا ببقاء ملكه فيبقى ملكه ورده التمكين ولابى حنيفة ان الملك عبارة عن القوة والاستيلاء وانما يكون

ذلك باعتبار العصمة وقوله ان عصمة نفس بالردة لانه يجبى باحرازها يقبل وكذا عصمة ماله لانه تبع لها ولانه بالكل حكما
فصار كما لو اكرهه بغير حق بان دعى الى الاسلام بالاجبار عليه ويرجا عوده اليه لو قوة على محاسنة فلم يتم سبب الزوال فتبقى
تقفا في امره فان اسلم جعل كان لم يزل مسلما فلم يجعل السبب عمله فان مات او قتل على ردته استقر كفره فجعل السبب عمله وزال ملكه
وانتقل ما اكتسبه في اسلامه الى ورثته المسلمين وما اكتسبه في حال ردته فهو على عمله بالوقف عندهما للامام ليرده الى ورثته المسلمين
ان حضروا منا لدين وقال الشافعي رحمه كل ما لا ان المسلم لا يرث الا فرقا لا سيما اذا ارتد وهاجر فانه لا يرث اصلا فوجب ان لا يرثه اصلا كالرقيق
وهذا لان الحادث الملك بسبب الارث واختلافهما يمنع استدامة الحرمان وهذا لا يرثه موافقة فيخالفه اولى فاذا انتفت
الوارثة وهي حال عرض الامان له فيكون فيئا للمسلمين ولنا انه كان مسلما مالكا لماله فاذا مات هالكا يخلفه وارثه في ماله
كما لو مات مسلما وهذا لان الردة هلاك الا ان تمامه بالموت او القتل فاذا قام استند التوريث الى اول الردة وقد كان مسلما
وهذا لان الملك عند ذلك فيخلفه وارثه المسلم فيه فيكون توريثا من المسلم اذ الحكم عند تمام سببه ثبت من اول السبب كالبيع
بشرط الخيار اذا اجيز ثبت الملك فيه من وقت العقد حتى يستحق المبيع بزوائده المتصلة والمنفصلة ولهما ان ملكه في المكتسب
المكتسبين بعد الردة باق لما ذكرنا فينتقل الى ورثته بموته فيستند الى ما قبل ردته فيكون توريث المسلم من المسلم ويمكن
اسناد كسب الردة الى ما قبل الردة نظرا الى سبب الكسب وهو نفع المحل لان الكسب مع وجود الاسناد التوريث الى اول الردة في
كسب الاسلام ممكن لوجوده عندنا ولا يمكن اسناد التوريث في كسب الردة لعدوده عندنا ومن شرط الاسناد ان يكون موجودا
عند فلو ثبت فيه حكم التوريث ثبت متقضا على الحال وهو كما لو كاتب في المسلم لا يرث اللاحق ثم اختلفت الروايات
عن ابي حنيفة فمن بيث ارتد فرق الحسن عنه انه يرثه من كان وارثا له وقت ردته وبقي كذلك الى وقت موته او قتله او القضاء
بلحاقه حتى لو مات وارثه قبله او حدث له وارث آخر بعد ارتداده بعتق او اسلام او علوق حادث لا يرث لان السبب لا يعتبر
الا في حق انعقاده ويشترط بقاؤه الى وقت تمام السبب لان الاستحقاق بتمام البيع الموقوف حيث يشترط فيه بقاؤه
المبيع والمتعاقدين وروى ابو يوسف عنه انه يعتبر وجوده وقت الردة ولا يبطل بموته او بشيء آخر قبل موت المرتد لان ردته
في حكم الموت فلا يعتبر الا عندها وروى محمد عنه انه يعتبر كونه وارثا عند موت المرتد او قتله او القضاء بلحاقه وهي الاصح لان
الحادث بعد انعقاد السبب قبل تمامه كالموجود عند ابتداء السبب الا ترى ان الزيادة الحادثة من المبيع قبل القبض تجعل كالموجود
عند ابتداء العقد حتى اذا قبض مع الاصل صار له حصة من الثمن وورثة امرأة المرتد اذا مات او قتل او قضي عليه باللحاق

وهي في العدة لانه صار فارا بالردة فاذا بمنزلة المريض فاذا سبب الموت فيتعلق حقها بماله ويشبه ان يرث على وارثه
ابي يوسف عن ابي حنيفة رضي الله عنه اذا مات او قتل او قضي عليه باللحاق بعد انقضاء عدتها او ارتد قبل الدخول بها لانه
يشترط ان يكون وارثا الا عند الردة في تلك الرواية فلا معنى لاشتراط قيام العدة عند الموت والردة لا يرثها زوجها لانها
لا تقتل في بيتعلق حقها بماله والزوجة قد انقطعت بالارتداد الا ان يكون مريضة فيرثها لان حقها تعلق بماله في مرضه فتصير
فارة بالارتداد وكتقبيل ابن زوجها وفسخها النكاح بخيار البلوغ وهذه ويرثها فارا جميع ما لها من المكسوب
في ردتها لانه لا حرب منها فلم يوجد سبب الحرمان عند ابي حنيفة على ما بينا قال رحمه الله وان حكم بلحاقه عتق مدبره
وام ولده وعليه دينه لانه باللحاق صار منا اهل الحرب وهم اموات في حق احكام اهل الاسلام لانقطاع ولايته الالتزام
كما انقطعت عن الموتى فصار كالموت حكما لانه لا يستقر لحاقه الا بحكم الحاكم لاحتمال ان يعود الينا فلا بد من القضاء وفيه خلاف
الشافعي بناء على ان لا يختلف الدار عنده اذا لدنيا كلها دار واحدة ونحن نبينا المعنى فيه فاذا ثبت انه موت ثبت احكام
الموتى من عتق المدبر وام الولد وحلول الدين الذي عليه فيقضي كل دين منه كالكتب في تلك الحالة من الردة والاسلام على ما تقدم
لان المستحق بالسببين مختلف وصعل كل واحد من الكسبين باعتبار سببه الذي وجب فيه الدين فيقضي كل دين من الكسب
في تلك الحالة لتكون الغرم بالغنم هذه رواية عن ابي حنيفة وعنه ان يبدأ بكسب الاسلام في قضاء الدينين فان لم يف بذلك
يقضي من كسب الردة لان كسب الاسلام ملكه صح بخلفه الوارث فيه ومن شرطه هذه الخلافة الفراغ عن حاجته فتقوم الدين عليه
اما كسب الردة فليس بمملوك له لبطلان اهلية الملك بالردة عند فلا يقضي دينه الا اذا تعذر قضاؤه من محل آخر فحينئذ يقضي
به كالوفي اذا مات ولا وارث له يكون ماله لجماعة المسلمين ولو كان عليه دين يقضي منه كذا هذا وعنه ان يبدأ بكسب الردة فان لم يف
بذلك يقضي من كسب الاسلام لان كسب الاسلام حق الورثة وكسب الردة خالص حق فلان قضاء الدين منه اولى الا اذا تعذر بان لم يف
به فحينئذ يقضي من كسب الاسلام تقديما لطعمة وعنه ما يقضي ديونه منها لان الملك صح بجر الارث فيهما ويعتبر كونه وارثا
عند اللحاقة في قول محمد لان اللحاق هو السبب والقضاء لتقرر قطع الاصل وقال ابو يوسف يعتبر وقت القضاء لانه تقرر
موتا بالقضاء والمرتدة اذا لحقت بدار الحرب فحكمها على هذا الخلاف الذي ذكرنا ويطلب عنها العدة لان صارت كالموتى ولا عدة على الاموات
وله ان يتزوج اختها واربعا سواها من ساعته لانعدام العدة عليها كالميتة وان عاد مسلمة او سبيت لم ينتقض نكاح
الاخت والاربع لان نكاحها لا يعود وله ان تتزوج متى شاءت لعدم العدة عليها ولو ولدت فراره الحرب لاقل من ستة
اشهر

من وقت الردة تبين بسبه من الزوج وان كان اكثره لا يثبت ويسترق الولد تبعا لها وكذا اذا حبل على الاسلام لما قلنا

يوقف قال رحمه الله وكسبها بعده وعقره وهبته فان امن تعذر وان هلك بطل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وقال ابو يوسف

ومحمد يوقف في الوجهين لان صحة التصرف يعتمد الاهلية وهي تثبت بالخطاب وهو بالعقل وانما التصرف يعجل الملك

وسوء ثابت ولو زال الملك تزال الوراثة ولم يقل بهذا ولهذا لا ينفذ تصرفاتهم في حال الا يرى انه لو ولد له ولد بعد الردة

لستة اشهر فصاعدا من امرأة مسلمة او امة مسلمة يرثه ولو مات ولي قبل حكم القاضي بلحاقه لا يرثه فدل على قيام ملكه

فتصح تصرفه ويقف اختلفا فيما بينهما فعند ابي يوسف يصح مثل ما في الصحيح لان الظاهر عوده الى الاسلام اذ الشبهة تدرأ

فلا يقتل فصار كالمرتد ولا يجعل كالمشرف على الهلاك وعند محمد رحمه الله يصح كما يصح من المريض لانه لا يرجع الى الاسلام الى ه

ظاهرا فيقتل لان من التخلي الى الجملة قتل من غير كفه لا سيما اذا كان معوضا عما شاء فيقضي الى القتل ظاهرا بخلاف المرتد لانه

لا تقتل ولابي حنيفة رحمه الله انه حربي مقهور في ايدينا صح بيعه وكونه حربيا معهودا سيرد الى ملكه وبطلان تصرفاته

غير ان الاسلام موجود منه لبقاء الاجبار على الاسلام فقلنا بتوقف بتصرفاته لتردد حاله بين القتل والاسلام بخلاف

حربي دخل دارنا بغير امان لانه صار فيئا بدخوله دارنا بغير امان ولهذا لا يملكه من اخذه بل يرد الى بيت المال كما دخل دارنا

وقع في ايدي المسلمين لان لهم يدا في الدار فيرده الى مالهم وبخلاف المقضي عليه بالعود والرجم لان القتل ثم يجب هناك لنزوال

بسبب العصمة ولهذا لو قتله قاتل غير من له القتل يجب فيه القصاص وانما وجب الجناية على الجناية علم يوجب خللا فيه وبخلاف المرتد

لانا لا نقتل فلم يثبت لها حكم اهل الحرب حتى يلحق بدار الحرب فيقضي عوده حينئذ ثم اعلم ان تصرفات المرتد على اربعة اقسام

نافذ بالاتفاق كالاستيلاد والطلاق وقبول الهبة وتسليم الشفعة والجزء على المأذون له لانه لا يستدعي الولاية

ولا يعتمد حقيقة الملك حتى صح من العبد مع قصور ولايته وباطل بالاتفاق كالنكاح والذبيحة والارث

لانه يعتمد الملة ولا ملة له وموقوف بالاتفاق وكالمفاوضة والتصرف على ولد الصغير ومال ولد لانه يعتمد الملة

ولا مساواة بين المسلم والمرتد لان المسلم يسلم ويختلف في قوته وعوده كما بيناه بالدليل قال رحمه الله وان عاد مسلما

بعد الحكم بلحاقه فما وجده في يد ورثته اخذه والا لا اي ان لم يحكم فليس له ان ياخذه بعد ما تصرف فيه الوارث وانما اخذه

عينا ماله لان الوارث كان خلفه لاستغنائه عنه فاذا عاد ظهرت حاجته وبطل حكم الخلف ولو عاد بعد الموت الحقيقي

كان الحكم كذلك ثم انما يعود الى ملكه بقضاء او برضا من الوارث لانه دخل في ملكه بحكم شرعي فلا يخرج عن ملكه الا بطريقة ولهذا

ليس له ان يهتم بعد ما اخرج عن ملكه او اتلفه وله ان يسترد ما اعتاضت اولاده ومدبرته لان القاضي قضى بعتقهن عن ولاية

شرعية فلا يمكن نقضه ولو جاء مسلما ومدبروه وامهات اولاده على ملكه ونظير العبد المبيع اذا ابق قبل القبض فان عاد

بعد القضاء بالعتق لا يبطل القضاء وتم العتق وان عاد قبل القضاء فالبيع صحيح على حاله فلهذا لم يابق قال رحمه الله ولو

ولدت اما ولد نصرانية لستة اشهر فصاعدا من يوم ارتد فادعاه فهو ابنه وولد ابنه حر لا يرثه ولو مسلما ورثه الابن ان مات على الردة او

لحق بدار الحرب لما صح الاستيلاد فلما بينا واما امتناع الارث مع ثبوت نسبه منه فلان الام اذا كانت نصرانية يكون الولد

مرتدا تبعا لابيه لانه اقرب الى الاسلام من الكونه يجبر عليه الاسلام دونها والمرتد لا يرث احدا وهذا فاسد تقييد لستة اشهر

ويكون نصرانيا لانه لو ولدته لاقل من ستة اشهر او كانت الامة مسلمة يرث شاما الاول فلتيقننا بوجوده في البطن قبل

الردة فيكون مسلما تبعا للابوين بخلاف ما اذا جاءت به لستة اشهر لانا لا نتيقن بوجوده عند الردة ح يكون مسلما تبعا ولا يمكن

ان يجعل تبعا للدار حتى يكون مسلما لان تبعية الدار لا تظهر مع الابوين بخلاف الولد الصغير اذا ارتد ابواه حيث يجعل مسلما تبعا

للدار لعلم بلحاقه دار الحرب لانه ثبت له حكم الاسلام قبل ردتها فيبقى على تلك الصفة حتى يلحقه بدار الحرب بخلاف ما نحن فيه فانه

لم يثبت له حكم الاسلام واما الثاني وهو اذا كانت الامة مسلمة قالوا لو مسلم تبعا لها او هي خير بينها وبينه والمسلم يرث المرتد ولكن لا يتصور

هذا في فصل ابي حنيفة الا في الرواية التي روياها عن محمد فانه يعتبر كونه وارثا وقت الموت والقتل او القضاء باللحاق واما على

الروايتين الاخريين فلا يتصور ان يرث لعدم كونه وارثا عند الردة قال رحمه الله وان لحق المرتد ماله فظهر عليه فهو فيء يعني

ليس لورثته عليه سبيل لان حكم فيه غير ثابت حيث الحقه ابتداء فسقطت عصمته باللحاق وكذا عصمة ماله لانه تبع للنفس فيكون

مالا فيا اذا وقع في غنيمة لا سبيل لورثته فيه وكذا ان اخرجه تاجر ما ذكرنا خلافا لزفر حيث لا يكون فيئا لان المرتد لا يسترق على ما

بينا من قبل قال رحمه الله فان رجع وذهب ماله فظهر عليه فلورثته يعني لورثته اخذ ماله لانه لما لحق بدار الحرب ملكته الورثة فلما ك

القديم ان يا خذ ماله قبل القسمة بغير شيء وبعد او من التاجر بعوض على ما بينا ومراده اذا رجع بعد حكم الحاكم بلحاقه واما اذا

رجع قبل الحكم به واخذ ماله وحق به ثانيا فلا سبيل لورثته على ذلك المال لانهم لم يملكوه قبل حكم الحاكم بلحاقه على ما بينا غير ان

وقال في الزيادات وظاهر الرواية وهو جواب هذا الكتاب يعني الهداية تردد الورثة ايضا لانه متى لحق بدار الحرب فالظاهر انه

لا يعود فكان بينا ظاهرا وهذا مشكل لان الملك للورثة لا يثبت الا بالقضاء فكيف ثبت هنا وقال في الكافي القضاء مرجح

جانب عدم الرجوع الى دار الاسلام فيتقرر موته وما رجح الينا مغيرا ورجح بماله ظهر انه لا يريد العود الى دار الاسلام فتقرر موته من

من حين اللحوق بدار الحرب فيكون ماله لورثته من ذلك الوقت وقال في الزيادات وفي بعض روايات السير يكون فيئا لاحق للورثة
فيه لان الحق للورثة لا يثبت الا بالقضاء قال رحمه الله وان لحق وقضي بعبوده لابنه فكاتبه فجاء مسلما فالكتابة والولاء
لمورثه وهو المرتد الذي اسلم لان ملك الوارث خلف عن ملك المورث لاستغنائه فاذا جاء مسلما تبين انه محتاج اليه فتعاد اليه
ملكه غير ان الكتابة لا يمكن فسخها لصدورها بحق ولاية شرعية فجعلناه نائبا عنه وحق العقد فيه يرجع الى الملك والاضافة الى بقاء
العتق عن نظيره المكاتب اذا كاتب عبده ثم عجز وفسخت الكتابة الاولى تبقى الثانية على حالها ويكون بدل الكتابة وولاؤه لمولاه
خلافا لما اذا رجع بعوده الى الكتابة لان الملك الذي كان له غير قايم بعد وخلافا لما اذا باعه لما قلنا ولا يقال المكاتب
لا يقبل الانتقال فكيف انتقل الى المرتد الذي اسلم لانا نقول هذا ليس بانتقال وانما هو سقوط ولاية الحامل عند ظهور ولاية
الاصل قال رحمه الله فان قتل مرتد رجلا خطأ ولحق ابدار الحرب ثم قتل فالدية في كسب الاسلام خاصة وهذا عند ابي حنيفة
وقالا الدية فيما عندهما المكسب في حالة الاسلام والردة جميعا لتفرد تقرفاته في الحالين ولهذا يجري الارث في الكل عندهما
وعنده ماله المكتسب في حالة الاسلام خاصة لتفرد تقرفاته في تلك الحالة دون المكتسب في حالة الردة لتوقف تقرفه فيها ولهذا كان
الاول ميراثا عنه والثاني فيئا وبيننا ان يكون هذا على الروايات المتقدمة عن ابي حنيفة رضي الله عنه فانه يبتدئ بكسب الردة او الاسلام
او كل من دين يقضي من كسبه في تلك الحالة بعد ما اذا قتل او مات قبل ان يسلم واما اذا اسلم ثم مات بحيث يكون في الكسبين جميعا بالاتفاق
لان الكل ماله ولهذا يجري الارث فيه بالاتفاق قال رحمه الله ولو ارتد بعد القطع عمدا ومات منه او لحق وجاء مسلما فمات منه
ضمن القاطع نصف الدية في ماله لورثته اي لو قطعت يد الحر عمدا فارتد والعياذ بالله ثم مات على ردته من ذلك او لحق بدار الحرب
ثم جاء مسلما فمات من ذلك فعلى القاطع نصف الدية من ماله خاصة لان العاقلة لا تعقل العمد اما الاول وهو ما اذا ارتد بعد ما
قطعت ومات من القطع فلان السراية حلت محلا غير معصوم فاهدرت بخلاف ما اذا قطعت يد المرتد ثم اسلم ومات من ذلك
حيث لا يضمن شيئا لان ما هو لا يلحقه الاعتبار بخلاف الحر فانه قد يلحقه بالاباء فلذا بالردة فيجب عليه ضمان ما اتلف وهو
معصوم وهو اليد دون النفس ونظيره البيع او الاعساق حتى لو قطعت يد عبد ثم باعه واعتقه لا يضمن الجاني الا يده
وان مات بعد الردة على ما بينا ان ما صار جريمة بهذا التفرق فلذا اما الثاني وهو ما اذا لحق بدار الحرب بعد الردة وقضى القاضي
بلحاقه فلانه صار ميتا تقديرا والموت يقطع السراية واسلامه حياة حادثة تقديرا فلا يعود حكم الجناية الاولى واذا لم
يقض القاضي بلحاقه حتى عاد مسلما ثم مات من القطع فهو بمنزلة موته موتتين قبل ان يلحق بدار الحرب وفي خلاف محمد و
زفر

على ما بينا ان شاء الله تعالى لان حكم اللحاق لا يثبت الا بحكم الحاكم قال رحمه الله وان لم يلحق واسلم ومات ضمن الدية
الى كاملة وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد وزفر يضمن نصف الدية لان اعتراض الردة اهدر الرابة فلا يتغلب الاسلام
معتبرا وهذا لان الردة متى لو مات عليها لا يجب بالسراية شيء فكذا اذا لحقت عليها فصار كما بعد قطع يده ثم باعه المولى ثم اشتراه و
تقايلا ثم مات لم يجب على القاطع الا دية اليد كما لو مات في يد المشتري كما ذكرنا ولان بالردة اهدر دمه فصار جبارا عن ضمان
النفس كما اذا باع عبد بعد القطع على ما ذكرنا ولهما ان الجناية وردت على محل معصوم وتمت على محل معصوم فيوجب
كل الدية كما لو لم تحل الردة بينهما وهذا لانه لا عبرة لقيام العصمة في حال بقاء الجناية وانما العبرة قيامها في حال انعقاد السبب
وفي حال ثبوت الحكم وفيما بين ذلك غير معتبر في حق هذا الحكم فصار كما اشترط قيام الملك في حالة اليمين وحالة وجود الشرط
وكما اشترط كمال النصاب في حال انعقاد السبب وتمامه والردة ليست بمبيحة عن الجناية وضعا ولا شرعا بل هي لتبديل الدين
الا ترى انها يوجد من غير ابداء بان لم يكن ثم جناية على تلك الحالة لا يجب الضمان باتفاق الحالين فيكون دمه هدرا
بخلاف ما اذا باع العبد الجاني بعينه لان البيع وضع لقطع ملكه والضمان بدل ملكه فاذا قطع الاصل قصدا فقد قطع البدل ايضا فصار
كالاباء قال رحمه الله ولو ارتد مكاتب ولحق واخذ ماله وقتل مكاتبة المولاه وما بين ورثته لانه لم يزل ملك المولى عن رقبته الردة
غير انه صار دمه مباحا وبالاباحة دم العبد لا يزول ملك سيده عنه كما لو وجب عليه قود والكتابة لا تبطل بالردة والالحاق بدار الحرب
لانها لا تبطل بحقيقة الموت فبالحكم اولى ان لا تبطل فبقي ملكه كما كان والمتصرف على حاله وهذا على قولهما ظاهر واما على قول ابي
حنيفة فلان المكاتب انما يملك المال والتصرف بعقد الكتابة وهو باق على ما بيناه ولا يمتنع ذلك بالرق فاولى ان لا يمتنع بالردة
لان الرق قوي فما لم يمنع من الردة الا ترى ان المرتد يملك بعض التصرفات بالاجماع وبعضها في الخلاف فاذا كانت الكتابة باقية
تتوفى المولى كتابته وما بقي يكون لورثته كما في الموت الحقيقي فان قيل اذا مات عن وفاء حكم بعتقه فاخرج من اجزاء آسانه فيتبين
بذلك ان كسب مكاتب موتوف فوجب ان يكون فيئا على مذهبه قلنا حكمنا بحرية ما اخرج من اجزاء آسانه في حق الحقوق المستحقة
بالكتابة وهي حرية نفسه واولاده مملوك كسبه رقبته وفيما عدا ذلك من الاحكام يعتبر عند الا ترى انه لا يقضي وصيته وان ترك وفاء لان الوصية
ليست من الحقوق المستحقة بالكتابة فكذا لا يكون كسبه فيئا لان كسب العبد المرتد لا يكون فيئا فلا يجعل حرا في حقه قال رحمه الله
ولو ارتد الزوجان ولحقا فولد له ولد فظهر عليهم فالولد ان في فيء لتبعية الولد على الاسلام لا ولد الولد اذا ارتد
الوصل واعلاه ولحق بدار الحرب فولد المرأة هناك ولدا وولد ولدا ثم ظهر عليهم جميعا فولد ولدها وولد ولد ولدها في

ويجبر ولدها على الاسلام لا ولد ولدها لان الولد يتبع الام في الحرية والرق والمرتد يسترق فكذا ولدها ويجبر
الولد على الاسلام تبعا لابويه لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين لقوله عليه السلام كل مولود يولد على الفطرة فابواه
يهودانه وينصرانه فجعلهما تبعا لهما في الحديث رواه البخاري ومسلم واحمد وقيل لرسول الله صلعم ارايت من يموت منهم قال الله
اعلم بما كانوا عاملين فكون حجة لابي حنيفة ومحمد في توقفهما في الحال اعتركيني فاذا تبعهما يجبر على الاسلام كما اجبر ان عليه
ولا يقتل تبعا لابيه لانه كافر اصلي وليس بمرتد حقيقة فيكون حكمه في القتل حكم الكافر الاصلي وهو الولد يسترق ولا يقتل
كما ذكرنا وهل يجبر على الاسلام فيه روايتان في رواية يجبر وبها اخذ الحسن عن ابي حنيفة بتبعا لجده وفي رواية لا يجبر لانه لو اجبر اجبر ان
يجبر تبعا لابيه ولا وجه لان اباه كان تبعا لابويه والتبع لا يكون له تبع او تبعا لجده ولا وجه له لان تبعية الاباء في الدين
على خلاف القياس فلا يلحق به الجد ولو الحق لكان الناس كلهم مسلمين تبعا لادم وحواء عليهما السلام ولم يوجد في ذريتهما كافر
غير المرتد واصل عندنا في الروايتين مبني على ان ولد الولد يكون مسلما بالاسلام جد ام لا ففي رواية يجبر لانه
في الاسلام تبعه في الاجبار عليه ايضا وفي رواية لا يتبعه في الاسلام فكذا بالاجبار والحاصل ان جعل الجد في الكلاب اربعة
كلها يخرج على الروايتين احداهن والثانية صورة الخلاف اذا كان الجد موسرا فهل يجب عليه صدقة فطر الحافل والثالثة
الوصية وصورة اذا اوصى لاقربائه هل يدخل الجد فيهم اولا والرابع الولاء وصورة اذا اعتق الجد هل يجر ولاء الحافل
الى مولاه ام لا ففي ظاهر الرواية لا يكون الجد في هذه المسائل كالاب قال رحمه الله وارتداد الصبي العاقل صحيح كالاسلام
ويجبر عليه ولا يقتل وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده ليس بارتداد كالاسلام وقال زفر والشافعي
ارتداده ولا اسلام كالاسلام لانه يلزمه احكام يشوبها ضرر كحرمان الارث ولزوم الفرقة بينه وبين امرأته المشركة او المسلمة
وامتناع وجوب نفقة على ابويه او غيرهما من اقاربه ولانه يتبع لابويه فلا يجعل اصلا اذ التبعية دليل العجز والاصالة
دليل القوة وبهما تناف فلا يجتمعان في شخص واحد ولابي يوسف ان الارتداد من التصرفات الضارة فلا يوقف
كالطلاق والعتاق وغيرهما مما يحض ضررا ولهما ما روى عن جابر انه عليه السلام قال كل مولود يولد على الفطرة حتى يعرب
عنه لسانه فاذا اعرب عنه لسانه فاما شاكرا واما كفورا رواه احمد وصح عليه السلام ايمان علي رضي الله عنه وكان قد آمن صبيا
وافتخر بذلك معروفا وكان يعقل يستدعي الى الاسلام طوعا علما ما بلغت او ان حكمي وحكمكم الى الاسلام فهما بصارم
حتى وسنان عزمي وذكر جعفر انه اسلم ابن خمس سنين وذكر البقي ان عمره كان سبع سنين وعن عروة انه قال اسلم علي وعمره ثمان

سنين اخرجه البخاري ولانه اتى بحقيقة الاسلام وهو التصديق بالجنان والاقرار باللسان وكان اتى بحقيقة الكفر
وهو الجحود والانكار فلا مرد الحقايق وهذا لان الاقرار عن طوع دليل الاعتقاد فلا سبيل الى رده ولا يجبر عليه لان
لان الحقايق لا يجري فيها الاكراه لانه فوض سبيل افعاله فيه وجب عليه الضمان بالاتلاف مال الغير عمدا وفسد صومه بالاكل وهو علم
فلا يعرض عن اجل حياته ولا يجبر على الاسلام كونه لا يليق ذلك بالشرع ولا يمكن رده لضرر يلحقه في الدنيا وما تعلق به
سعادة ابديه ونجاة سرمدية هي من اجل المنافع وهو الحكم الاصلي الذي يترتب على الاسلام ثم بنى عليه غيره فلا يبالي بشوبه
لان المعتبر هو الحكم الموضوع له لا يلزم في ضمنه وقوله تبع لابويه فلا يجعل اصلا الى آخره قلنا انما جعل تبعا لتوفير
المنفعة عليه وفي اعتباره تبعا نفعه بطريق الاصالة مع ابقاء التبعية تحصيل المنفعة بطريقين وذلك انفع
له وانما يمتنع الجمع بينهما اذا كان بينهما مضادة كما اذا تزوج احدهما بالآخر فلا يجتمع الايمان اذ البيع اذا نوى السفر
كالمرأة وخرج صار مسافرا بنيته وبنيته اصله على ما قلنا فان قيل لو صح الاسلام تبعا لهما نفعه لهما ذكر من فرضا لاستحالة
كون الايمان نفلا بخلاف سائر العبادات قلنا متنوعة بين الفرض والنفل اذا صار فرضا لزم ان يكون مخاطبا ولا
قائل به فاذا لم يمكن تصحيحه فرضا يصح بخلافها اذا جعل مسلما تبعا لان صفة الفرضية في الاصل معتبرة عن اعتباره
في التبع ولانه لو كان نفلا لكان عقله معتبرا لوقوع الفرقة بينه وبين امرأته اذ لم يحسن ان يصف الاسلام كالبالغ قلنا انما لم يكن
مخاطبا لوقوع الحرج عنه فاذا اداه صح كالمسافر وغيره مما هجاب الاعذار يؤدي الجمعة فانها تقع وتقع عن الفرض وان لم تكن الجمعة
فرضا عليه وانما تبين زوجته اذا لم يحسن الوصف بعد ما عقل لبقاء في التبعية وفيه توفير المنفعة على ما بينا وقوله لا يقتل
يعني اذا بلغ ان يسلم بعد ما ارتد لان القتل عقوبة وليس من اهلها والاجبار على الاسلام نفعه لا فجر هذا في صبي يعقل وان
كان لا يعقل لا يصح منه شيء من ذلك لان اقراره لا يدل على اعتقاده فلا يعتبر وكذا المجنون لما ذكرنا وكذا السكران في الردة
دعوة الاسلام على ما عرف في موضعه ويلحق الساحر بالمرتد قال في المحيط معزيا الى الغياثي والساحر هل يقتل ويقبل توبته
ينظر ان اعتقد انه خالق لما يفعل فمتى تاب عن ذلك وقال انه لا خالق الا الله وبرىء مما اعتقد تقبل توبته ولا يقتل
لانه كافر اسلم وان لم يتب يقتل لانه مرتد وقال ابو حنيفة في الجرداني يقتل ولا يستتاب ولا يقبل قوله ان ترك السحر وتاب
منه اذا شهد انه الآن ساحر او قد بذلك وكذلك امرأة الساحرة تقتل لان عمر كتب الى نوابه ان اقتلوا الساحر
والساحرة رواه احمد وابو داود والبخاري وعن جندب انه عليه السلام قال حد الساحر ضربة بالسيف رواه الدارقطني

وقال الترمذي الصحيح انه موقوف عليه قلت الموقوف في مثله محمول على السماع لانه لا يدرك بالرأي وذكره المنتقي
انما لا تقتل وكذا تحبس وتضرب كالمرتد والاول اصح لان ضرره كضرر قطاع الطريق بالعناد بخلاف
المرتد والحربي وكذلك الزنديق يقتل ولا يقتل المتوبة لما روي عن عكرمة رضي الله عنه انه قال اتي علي رضي الله عنه بزنادقة فاحرقهم
فبلغ ذلك ابن عباس رضي الله عنهما فقال لو كنت انا لم احرقهم لنهي رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا تعذبوا بعذاب الله ولقتلتهم
لقوله عليه السلام من بدل دينه فاقتلوه رواه البخاري وغيره والله سبحانه وتعالى اعلم **باب**
البغاة قال رحمه الله خرج قوم مسلمون عن طاعة الامام وغلبوا على بلد دعاهم اليه اي الى العود الى الجماعة و كشف
شبههم لان عليا رضي الله عنه بعث عبد الله بن عباس رضي الله عنهما الى اهل حروراء قبل
قتالهم ولانه ترجى توبتهم ولعل التزييف فيه بالتذكير كما قال الله تعالى وذكر فان الذكرى تنفع المؤمنين وهم يعلمون فيبدأ
به وهذه الدعوة ليست بواجبة لانهم قد علموا انهم يقاتلون فصار وكالمرتدين واهل الحرب التي بلغتهم الدعوة ولهذا
تجوز غارتهم بكل ما يقاتل به اهل الحرب كالرمي بالنبل والمنجنيق وارسال الماء والنار عليهم لان قتالهم فرض لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي
الى امر الله فصار قتالهم كقتال اهل الحرب قال رحمه الله ويداوى جرحاهم يعني اذا جنح واولياؤهم اجهزوا على جريحهم
الشيخ المعروف بخواهرزاده وهو المذهب عندنا وذكر الكرخي في مختصره لا يجهز عليه لان قتاله صار مندفعا وقول الشافعي رحمه الله
لانه لا يجوز قبل الحكم الا دفاعهم مسلمون بخلاف الكفار فان نفس الكفر مبيح عندنا ولنا ما تلونا من غير فصل بالبداية منهم
وقول علي رضي الله عنه سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول سيخرج قوم من اخر الزمان حداث الاسنان سفهاء الاحلام يقولون
من قول خير البرية لا يجاوز ايمانهم صياصيهم يمرقون من الدين كما يمرق السهم من الرمية فاينما لقيتموهم فاقتلوهم فان في
قتلهم اجرا لمن قتلهم يوم القيامة رواه احمد ومسلم والبخاري ولان الحكم يدار على دليل وهو كونهم في الحيز والتحيز فلو انتظر
حتى تقاتلهم لصار ذريعة لتقويتهم فلهذا لا يكفي دفعهم فيدار الحكم على الدليل ضرورة دفع شرهم ولانهم بالخروج على
الامام صاروا عصاة فجاز قتالهم الى ان يقلعوا عن ذلك بل وجب لما تلونا وما روي عن علي رضي الله عنه من قوله في الخوارج
لئن تقاتلكم حتى تقاتلوا معاصاة تعزوا على قتال بدليل جاز رميهم عن النبي صلى الله عليه وسلم ولو امكن دفع شرهم بالحبس
بعد ما تابوا فعل ذلك ولا يقاتلهم لانه امكن دفع شرهم بأهون منه والجهاد معهم واجب بقدر يندفع به شرهم والمروي عن ابي حنيفة
من لزوم البيت محمول على عدم الامام واما اعانة الامام من الواجبات عند العدل وما روي عن ابن عمر مع جماعة من

الصحابة رضي الله عنهم من القعود عن الفتنة محمول على انهم كانوا عاجزين قال رحمه الله ولولي فئة اجهز على جريحهم
واتبع موليهم لان المقصود قتالهم دفع شرهم وذلك عام كرا لانهم يرجعون الى جماعتهم فتعود دون حربا علينا ولم
يحصل بذلك رجوعهم الى الجماعة وهو المقصود قال الله تعالى فقاتلوا التي تبغي حتى تفيء الى امر الله قال رحمه الله ولا الا ان لهم
يكن لهم فئة لا يجهز على جريحهم ولا يتبع موليهم لما روي عن مروان بن الحكم انه قال صرخ صارخ لعلي يوم الجمل الا لا تقتلن مدبرا
ولا يذفف على جريح ومن اغلق بابه فهو امن ومن القى السلاح فهو امن رواه سعيد ويوم الجمل لم يكن لهم فئة ولان
قتلهم كان لدفع شرهم وقد اندفع بدونه فلا حاجة اليه وعند الشافعي لا يقتل في الوجهين بناء على ما بينا ومن اصله انه لا
يجوز قتل الا دفاعا ولا دفع في قتله بعد ما ترك القتال وهو يقول الحكم يدار على الدليل لا على حقيقة القتال على ما بينا
قال رحمه الله ولا يسبى ذريتهم ونساؤهم وحرامهم حتى يتولوا قتالا على رضي الله عنه يوم الجمل لا يقتل اسير ولا يكشف ستر ولا يؤخذ
مال وهو الفرق في هذا الباب وقوله لا يقتل اسير يعني اذا لم يكن لهم فئة فان كانت لهم فئة فالامام بالخيار ان شاء
قتلهم ليلا يتعلقوا بلحوقهم وان شاء حبسهم لان شرهم يندفع به وليس له ان يسترقه لانه مسلم والاسلام يمنع الاسترقاق ابتداء
وسواء اريد بقول علي رضي الله عنه لا يكشف ستر وحين طلب منه اصحابه ان يقسم النساء بينهم حال اذا قضيت فلم تكن عائشة
فيها لهم بذلك وقطع بشرهم ولانهم مسلمون فيكون اموالهم وانفسهم معصومة بالعصمتين لكونهم في دار الاسلام
قال رحمه الله وان اصطلح قاتل بسلاحهم وخيلهم وقال الشافعي رحمه الله لا يقاتل به لانه سلم فلا يحل الا استغناء عنه بدون
رضاه ولنا ان عليا رضي الله عنه قسم سلاحهم بالبصرة بين اصحابه وكانت قسمة الحاجة لا للتملك بدليل ما روي
الزهري ان الصحابة اجمعوا ان لا يوطأ ذوات الحمل ولان للامام ان يفعل ذلك بمال اهل العدل لما روي انه عليه السلام اخذ الدرع من
صفوان بغير رضاه فما ظنك بمال اهل البغي لا سيما اذا كان فيه دفع شرهم وانما يحتاجون اليه حسما لمادتهم كيلا يموالهم لان في
رده عليهم تقوية لهم واعانتهم على المعصية ممنوع والكراع يباع ويحبس ثمنه لان حبس الثمن ايسر واحفظ للمالية فاذا وضعت
الحرب اوزارها وزالت الفتنة رد عليهم لزوال المانع ولو كان معهم اهل الفئة يعينونهم على القتال لحكم لهم بحكم اهل
البغي حتى لا يجوز استرقاقهم ولا اخذ اموالهم لان عهدهم لا ينتقض به قال رحمه الله وان قتل باغ باغيا خطأ فعليه الدية
ان قتل باغ باغيا خطأ في عسكرهم عمدا ظهر عليهم وجب عليه القصاص لان القصاص لا يمكن استيفاؤه الا بمنعة ولا ولاية
للامام عليهم حالة القتل فلم يوجد ولم يتغلبوا موجبا بعد كما لو قتل عند الحرب قال رحمه الله وان تغلبوا على مصر فقتل مسلم

يعني اذا غلب البغاة على مصر فقتل رجلا من اهل المصر رجلان من اهل المصر عمدا ثم ظهر على المصر فانه يقتص منه وتاويله اذا لم يخرج على اهل المصر احكام اهل البغي بل اذا حجرهم الامام العدل قبل قتل ذلك عن ذلك المصر لان ولاية الامام اهل العدل لم ينقطع قبل ان تجري احكامهم فيجب القصاص وبعد الاجراء ينقطع فلا يجب قال رحمه الله وان قتل عادل باغيا وقتله باغ وقال انا على الحق ورثته وان قال انا على باطل لا اي قتل رجل من اهل العدل رجلا من اهل البغي او قتل رجل من اهل البغي رجلا من اهل العدل وقال الباغي القاتل قتلته وانا على الحق وورثته فان قال قتلته وانا على الباطل لا يرث وهذا على اربعة اوجه وهذا على صحة وجحودها الله وقال ابو يوسف لا يورث الباغي في الوجهين وقال الشافعي رحمه الله لا يرث العادل ايضا لعموم قوله عليه السلام لا يرث القاتل ولهذا عنده لو قتله بحق من قصاص او رجم او حكم عليه بذلك او شهد عليه لا يرث قلنا حرمان الارث جزاء الجريمة ولا جريمة في القتل الواجب والجباية للباغي واجبة والقتل واجب فلا يحرم على القاتل بقتله ولان الضمان عليه فكذا لا يحرم الارث لانه حرمانه من باب العقوبة وكذا الباغي لا يحرم لانه اتلف ما اتلف عن تاويل فاسد والفاسد من التاويل ملحق بالصحيح اذا انضمت اليه منعة كتاويل اهل الحرب والمرتدين الا ترى الى ما يروى عن الزهري انه قال ماجت الفتنة واصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم متوافرون فاجمعوا ان لا يقاد احد ولا يؤخذ مال على تاويل القرآن الا ما وجد ماله بعينه رواه احمد وكذا اجمعوا على ما اتلفه اهل الردة لا يجب عليهم ضمانه رواه البرقاني على شرط الصحيحين ولان الاحكام لا يد فيها من الالتزام او الالتزام منه لانعقاده الا بانه والالتزام من الامام لعموم الولاية ينعقد ولا يمكن القضاء على ما اذا لم يكن لهم تاويل او منعة لان الولاية باقية بقبل المنعة والالتزام موجود عند عدم التاويل ولا يمكن المنعة والتاويل لسقوط الضمان حتى لو تغلب بغوص على مدينة فقتلوا النفس واخذوا اموالا اخذوا بالجميع لعموم التاويل وكذا لو تغلب رجل او رجلان فاخذوا اموالا وتلفوا النفس ثم اخذوا بالجميع الاحكام لعموم المنعة قال صاحب الهداية ان العادل اذا اتلف نفس الباغي وماله لا يضمن ولا يأثم لانه مامور بقتالهم وفعاله تنزيه والباغي اذا قتل العادل يجب عليه الضمان عندنا ولا يأثم ثلاثة لانه منعة في حق الشارع وكذا قال في البدايع لا يضمنون ما اصابوا من دماء اهل البغي واموالهم اذا كان لهم منعة وكذا اهل العدل لا يضمنون ما اصابوا من دمائهم واموالهم لان ما اتلفوا دفعا لقتالهم عن انفسهم والعادل اذا اتلف عادلا اعبدا او حرا او ماله دفعا لقتاله لا يضمن الباغي فالباغي اولى وفي شرح المختار قال محمد اذا تابوا فيتهم ان يغرموا ولا يجبرهم على ذلك لانهم اتلفوا بغير حق فسقط المطالبة لا يسقط الضمان فيما بينه وبين الله تعالى وفي المحيط العادل اذا اتلف مال الباغي يؤخذ بالضمان لان مال الباغي معصوم حقا واحكى الزام الضمان فلان في اجابته فايس بخلاف ما اذا اتلفوا مال العادل

فعلى هذا ما ذكر في الهداية والبدايع من عدم وجوب الضمان محمول على ما اتلفه حالة القتال بسبب القتال اذ لا يمكنه ان يقتلهم الا باتلاف شيء من مالهم كالخيل والسلاح الذي عليهم وعند ارسال الماء والنار عليهم واما اذا اتلفوا في هذه الحالة فلا معنى لمنع الضمان لان مالهم معصوم واعتقاد الحرمة موجود فلا مانع من وجوب الضمان والاثم ثم ابو يوسف يفصل في قتل الباغي العادل انه قتل بحق فيتعلق به حرمان الارث كقتل الخاطئ بل اولى لانه يأثم والخاطئ لا يأثم بالقتل والقياس الفاسد يلحق بالصحيح في حق رفع الضمان والجناية هنا الى استحقاق الارث لا الى الرفع وانما هذا قتل فصل بتاويل صحيح عند القاتل لانضمامه الى المنعة وان كان هذا التاويل فاسدا في نفس الامر فيسقط به الضمان فكذا لا يوجب الحرمان وفعله والجناية الى استحقاق الارث هنا الى الرفع قلنا ممنوع بل الجناية هنا الى الدفع الحرمان لان الارث يستحق بسببه كالنسب والسبب وهو موجود ويرث به ويدفع الحرمان الذي ثبت جزاء لما فعله بتاويله الفاسد بشرط وهو ان يكون محرما ليكون صحيحا عند تخلف الخطأ فان الخطأ لا يدفع جزاء فعله في الدنيا الا ترى انه يجب عليه الدية والكفارة والباغي لا يلزمه شيء من ذلك

قال رحمه الله وكره بيع السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية قال الله تعالى وتعاونوا على البر والتقوى وتعاونوا على الاثم والعدوان ولان الواجب قطع سلاحهم بما امكن حتى يستغلوا في الفتنة فالمنع اولى

قال رحمه الله واظهر عندنا منهم لا اي يكره ان يبيع من اهل الفتنة لانه لا يكره البيع له لان الغلبة في ذلك الزمان الاحلام دون الفاجر وانما يكره بيع ما فيه نفع السلاح دون ما لا يقاتل به لانه معصية كالحديد لان المعصية تقع بعين السلاح كخلاف الحديد الا ترى ان العصير والخشب الذي يتخذ منه المعازف لا يكره بيعه لانه معصية في عينه وكذا لا يكره بيع الجارية المغنية والكبش النطوح والديك المقاتل والحمامة الطيارة لانه ليس عينها منكر وان المنكر في استعمالها المحظور ثم ذكر ان الحديد لا يجوز بيعه من اهل الحرب واجازوه من اهل البغي والذي يظهر من الفرق ان اهل البغي لا يتفرغون لاستعمال الحديد سلاحا لانه عساكرهم على شرف الزوال بالنهبة او بتفريق جميعهم بخلاف اهل الحرب والله سبحانه وتعالى اعلم بالصواب

كتاب اللقيط

اللقيط اسم شيء مبنوذ في اللغة فعيل بمعنى مفعول كالقتيل والجريح وفي اصطلاح الفقهاء اسم مولود حي طرحه اهله خوفا من العيلة والتهمة سمي به باعتبار ما يؤول اليه كما انه يلقط وهو من باب وصف الشيء بالصفة المشارفة لقولهم من قتل قتيلا فله سلبه

قال رحمه الله ندب التقاطه ووجب ان خاف الضياع لما فيه من احياء النفس لانه على شرف الهلاك قال الله تعالى ومن احياها

فكانا اى الناس جميعا وفى رفعة اظهار الشفقة على الاطفال وهو افضل الاعمال وهذا قيل يحرز غانم ومضيعة آثم و
قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من لم يرحم صغيرنا ولم يوقر كبيرنا فليس منا رواه ابو حنيفة رحمه الله انه لا يملك بان
وجد فى معركتنا ومفروض عليه ان غلب على ظنه ضياعه بان وجد فى مغارة ونحوه من المهالك صيانة له ودفعا للهلاك
عنه كمن رأى اعمى يقع البئر ونحوه يفرض عليه حفظه عن الوقوع وهو فرض كفاية فيحصل المقصود بالبعض وهو ظاهر
قال رحمه الله وهو حر لانه الاصل فى بنى آدم الحرية اذهم اولاد حواء وآدم فالاصل بقاء ما كان على ما كان حتى يوجد ما يغيره
ولان الدار دار الاسلام فمن كان فيها يكون حرا باعتبار الاصل وهو الظاهر والغالب ثم هو حر فى جميع احكامه حتى ان قاذفه
يحد ولا يحد قاذفه لوجود ولد من لا يعرف له اب قال رحمه الله ونفقته فى بيت المال روى ذلك عن عمر وعلى رضى الله عنهما
ولانه عاجز محتاج الا مال له ولا قريب وعاقل بيت المال مولى للعرف اى مثله فصار كالمعتق الذى لا مال له ولا قريب ولان
ميراثه لبيت المال فيجب نفقته عليه لان الخراج بالضمان ولهذا كانت جنايته فيه وقد بينا النوع الذى يستحق فيه النفقة من
بيت المال فى اواخر باب الجزية من كتاب اللقيط من ماله يكون متبرعا لانه ليس له ولاية الالزام الا ان
يأمره القاضى بالانفاق عليه ليرجع على اللقيط بما لان للقاضى ولاية عليه فيكون دينا عليه ثم مجرد امر القاضى بالانفاق
عليه يكفى للرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوى كما اذا قضى دينا على شخص بامره فانه يرجع عليه وفى الاصح لا يرجع على
اللقيط بمجرد الامر الا اذا صرح له بانه ينفق عليه ليرجع عليه لانه مطلقا قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال
قال رحمه الله كجارية وجنايته ان نفقته فى بيت المال كما يكون ارثه له وجنايته فيه على ما بينا قال رحمه الله ولا يأخذ منه احد
الا يأخذ اللقيط احد من الملتقط لان من سبق اليه فكان احق بحفظه ولم يكن لغيره ان ينزعه منه الا باذنه ولو دفعه مولى
غيره ليس له ان يسترده لانه رضى باسقاط حقه ولو دفعه الى القاضى فله ان لا يقبله منه لاحتمال انه ولى دفعه اليه ليكون مؤمنه
فى بيت المال وان اقام بينة انه لقيط او علم القاضى بذلك فكذلك له ان لا يقبله منه لانه بالالتقاط التزم حفظه وتربيته ثم اراد
ان يعزل نفسه فلا يسعه منه ان شاء كالوصى اذا اراد عزل نفسه بعد موت الموصى قال رحمه الله ويثبت نسبه منى واحد بغير اذا ادعاه
ولم يدعه الملتقط والقياس ان لا يثبت نسبه منه لانه يتضمن ابطال حق الملتقط فى اليد ولا يملك ذلك وجه الاستحسان انه اقر بما
ينفعه وهو محتاج اليه لانه يتشرف بالنسب ويعير بعدمه والملتقط لا ينازعه فيصح دعوته ثم من ضرورة ثبوت النسب
ان يكون مواصى حفظه ولى من الاجنبى وكم من شئ يثبت ضمنا وان لم يثبت قصدا وقيل يصح النسب فى حق النسب دون ابطال

اليد الملتقط لان اليد تثبت فى وقت لا منازع له فيه فلا يقدر على ابطالها والاصح الاول كما ذكرنا هذا اذا لم يدع الملتقط
نسبه وان ادعاه فدعوة الملتقط اولى وان كان ذميا والآخر مسلما لانه صاحب يد والقياس ان لا يقبل دعوة الملتقط اصلا
لانه تناقض فى كلامه بدعواه انه ابنه بعدما اقر انه لقيط ولانه باقراره يلزم اللقيط حكم النسب والاقرار على الغير لا يصح وجه الاستحسان
انه اقر بما ينفعه ويلزمه نفقته ويجب عليه ان يحفظه ويكتسب له ما ينفقه وقد يحتاج الانسان الى الصغير يوفقه والتناقض
فيما يحتمل الاجتماع يقبل كما لو ادعى انه اكبر منه وقيل يقبل قولا قياسا واستحسانا لانه ليس فيه ابطال يد احد والنسب ينفعه
على ما بينا بخلاف دعوة الاجنبى والاصح انه على القياس والاستحسان كدعوة الاجنبى وان اختلف وجه القياس فيها على ما بينا
قال رحمه الله ومن ذمى واثنين ان ثبت نسبه من اثنين ايضا كما يثبت من واحد ذلك هو عدم المرجح لاحدهما من يد او بينة او
ذكر فيكون ابنهما لاستوائهما فى السبب والنسب يثبت من اثنين بخلاف الاستواء الآتى الى الجمع منا على ما بينا فى باب الاستيلاد قال رحمه الله
وان وصف احدهما علامة به اى بالولد فهو احق به ولان ذكر العلامة يدل على انه كان فى يده فالظاهر انه له فيترجح بلا خلاف
اللقيط حيث لا يترجح صاحب العلامة بمجرد التنازع فيه لان الترجيح لا يعتبر الا بعد وجود سبب الاستحقاق وقد وجد ذلك فى
اللقيط وهو الدعوة دون اللقط الا ترى انه احدهما لو انفرد به يؤمر بالتسليم فى اللقيط دون اللقطة فعلم بذلك ان الدعوة
سبب الاستحقاق فى اللقيط واعتبار العلامة لاصل والشرع قال رحمه الله وان كان قيصة قد من قبل الآخر وقال الآخر بل انه تقع
تعارضهما سيما وان وافق العلامة وقال البعض سقط الترجيح اذ ليس احدهما اولى من الآخر بالاعتبار ولو سبقت دعوة
احدهما فهو ابنه لعدم المنازع والدعوى الآخر بعده لا يقبل الا ببينة لان البينة اقوى ولو ادعت امرأتان فقضى به لها عند
المحصور وعندهما لا يقضى لواحدة منهما لان ثبوت النسب منهما متعلق بحقيقة الولادة وهو محال منهما بخلاف الرجل ه
قال رحمه الله ومن ذمى ومسلم ان لم يكن فى مكان اهل الذمة الى يثبت نسبه من ذمى اذا ادعاه ويكون اللقيط مسلما لانه لم
يوجد فى مكان اهل الذمة وهو الاستحسان لان دعوته يتضمن النسب وهو يقبل له وابطال الاسلام الثابت بالدار
يعز فصحت فيما ينفعه دون ما يضره ولا يلزم من كونه ابنه له ان يكون كافرا كما لو اسلمت امه والقياس ان لا يقبل دعوته
لانه حكم له بالاسلام فلو جعل ابنه له صار تبعا له فالاين وهو يضره ووجه الاستحسان ما بيناه وقولنا ان لم يكن فى مكان اهل
الذمة تصريح بان المعتبر هو المكان وقد اختلف المشايخ فيه فمحل ان هذه المسئلة على اربعة اوجه احدها ان يجده مسلم
فى مكان المسلمين كالمسجد والقرية والمحلة المسلمين فيكون مسلما والثانى ان يجد كافر فى مكان اهل الذمة كالبيعة و

والكنيسة وقرية من قراهم فيكون كافرا والثالث انه يجد كافرا في مكان اسلامي والرابع انه يجد مسلما في مكان الكافر من
فهذين الفصلين اختلفت الرواية فيهما في كتاب اللقيط اللقيط في قرية عمان لسبقة وان المسلم لا يتبع ولد في البيعة ولا الكافر
في المساجد وفي رواية ابن سماعة عن محمد العبرة للواجد لقوة اليد الا ترى ان تبعية الابوين فوق تبعية الواجد اذا
سبى الصغير مع احد ابويه يعتبر كافرا فكذا هذا ومع هذا الواجد لا يعتبر الكان لان الكافر لا يصح اقتناؤه بترتيبه وفي رواية
اذا كان محوطا بالاسلام فهو المعتبر لان الاسلام يعلو ولا يعلى وهو انفع له ايضا وفي رواية يحكم ذميته فان كان فيه ذمي
ومسلم فهو مسلم وان كان عليه ذمي الكنوز نحو الصليب والنار فهو كافر قال رحمه الله ومن عبد وهو صغير لا يثبت نسبه من عبد
اذا ادعاه ويكون الولد حرا لان ثبوت النسب من محض منفعة في حقه ولا يتبعه في الرق واما تبع امه وقد تلد حرة
فيكون ولدها فلا تبطل الحرية الثابتة بالدار بالوهم ولو قال العبد هو ولدي من زوجي وهي امه فصدقه مولاها ثبت
نسبه ويكون حرا عند محمد لانه حر باعتبار الاصل فلا تبطل الحرية بتصادق العبد وسيدها وقال ابو يوسف يكون عبدا له
لسيدها لان الامة امه فاذا ثبت النسب منها ثبت هو من ضرورته والرق اذ يستحيل ان يكون المولود بين
الزوجين قيقتضي خلاف الذي على ما بينا قلنا لا يستحيل ذلك لانه لا يجوز عتقه قبل الانفصال وبعد فلا تبطل
الحرية الثابتة بالدار بالشك والحرية دعوة اللقيط اولى من العبد ولو ادعاه حران احدهما اباه ثبت منه حكم الحرية و
الارض من الامة فالذي يدعي منها الحرية اولى لانه اكثر ثبوتا فيثبت جميع احكام النسب ولو كانت الامة
سرية له لانه يثبت الاحكام من جانب والارض من الجانبين فكان اولى والمسلم احق من الذمي عند التنازع لانه انفع
له اذا كان حرا وان عبدا فالذمي اولى لان الترجيح بالاسلام يكون عند الاستواء ولا استواء وكذلك العبد لا يترجح
باليد قال رحمه الله واليد على الابنية لانه حكم يحرية بالدار فلا يتغير ذلك الا بحجة وشرط ان يكون الشهود مسلمين
لانه مسلم بالدار واليد فلا يحكم عليه بشهادة الكفار الا اذا اعتبر كافرا بوجود في موضع اهل الذمة على ما بينا والخصم
فيه هو الملتقط باعتبار يد لانه يمنعه عن ولي يزعم انه اخ في الحفظ فيقيم عليه البينة ليتوصل الى حقه وكذا اذا صدقه اللقيط
قبل البلوغ لا يسمع تصديقه لانه يضره نقد بعد الحكم بالحرية بخلاف ما اذا كان صغيرا فجاء رجل فادعى انه عبد وصدقه الفلاني
فانه يكون عبدا له وان لم يبرك لانه لم يعرف الا من فاعل فعل في اليد كالذي لا يعبر عن نفسه بقيام بل لا يتصديقه ولهذا
لو سكت يكون عبدا له لكن اذا راهق لا يصح لقيام بين من وجه وان صدقه بعد الادراك بنظر فان كان بعد ما اجرى

عليه شيء من احكام الاحرار من قبول شهادته وصوقافه لا يصح اقراره بالرق لانه انتقل به التكذيب من جهة الشرع
فصار كما لو اتصل به التكذيب من جهة المولى قال رحمه الله وان وجد معه مال فهو له لانه في يده وهو من اهل الملك لكونه
حرا فيكون ماله يد له بظاهر يده وكذا اذا كان المال مشدودا على الدابة واللقيط عليها لاشهادة الظاهرة من حاله
ويجوز التقاط الابق بالجر الى نفسه بالمعنى لانه مال ضايع لا يعرف له مالك والتقاطه في صرف منه اليه وقيل يصرفه
اليه ليغرمه لانه مال اللقيط هو الا ما ذكرنا من شده جعله له ظاهرا وللملتقط ولاية الانفاق وشراء ما لا بد منه
لمصلحة اللقيط من ماله ولا يقال الظاهر لا يصلح للاستحقاق بل للدفع لانا نقول عضدنا ذلك وهو الغرر فانا
ندفع بيع مال ضايعا فتعرف عليه على انه ملكه ويبيت المال قال رحمه الله ولا يصح للملتقط عليه نكاح وبيع وايجار
لان ولاية التزويج على الغير يستحق بقرابة او ملك او سلطنة ولم يوجد شيء منها والتصرف في مال لا يكون الا بكمال الراي
ووفور الشفقة وذلك يوجد في الاب والجد لا غير ولهذا لا يملكه الام مع انها تملك النكاح هذا اولى وهذا لان في كل
من هذه الامور يوجد الاشطر العلة وهي كمال الراي فيه فصار كالعم والاجانب لا يملكان من لا يملك لانتفاء منافعه
بالاستخدام بلا عوض والملتقط لا يملكه فلا يملك ان يوجره كالعم بخلاف الام فانها يملكه على عرف في موضعه وذكر القدوري ان
له ان يوجره لانه يوصل الى نفقته والاول اصح وهو رواية الجامع الصغير قال رحمه الله ويسلم في حرفة لانه نافع محض
يعود نفعه ويطلع صاحب حرفة والاشتغال به يمنعه عن الاشتغال بالفساد فيكون سببا سعادته في الدنيا والاخرة
قال رحمه الله ويقبض هبته اذا وهب اللقيط هبة فللملتقط ان يقبض له لانه نفع محض وليس له اقبال غلاته
وهذا يملكه الصغير بنفسه اذا كان مميزا والله اعلم بالصواب

كتاب اللقطة

اللقطة فعل اللقيط فهما بالاشتقاق والمعنى فان كلا منهما مشتق من الالتقاط وهو الرفع واللقطة بضم اللام
وفتح القاف اسم الفاعل للمبالغة ويسكون القاف اسم المفعول كالضحكة هو الصحك وسمي هذا المال الملقوط
باسم الفاعل منه لزيادة معنى اختص به وهو ان كل من راه يميل الى رفعه فكان هو تامره بالرفع فكان هو فاعلا له
فكأنه اجاب الجعلت كأنها هي التي رفعت نفسها ونظيره قولهم ناقة حلوب ودابة ركوب وهو اسم فاعل
سميت بذلك لان من راها يرغب في الركوب والحلب ونزلت كأنها حلبت نفسها وركبت نفسها قال رحمه الله لقطة الحل
والحرم لقطة ان اخذها ليردها على ربها والشهد ان الاخذ على هذا الوجه ما كان فيه ثواب بل هو الافضل عند عامة

العلماء وجب اذا خاف ضياعه فاذا لم يكن كذلك لا يكون مضمونا عليه وصاحبها يرضى بالاخذ ليحفظها لعادة فقد وجد منه الرضا دلالة فلا يجب عليه الضمان وانما قلنا بانه جائز فيه ترغيبا لقوله صلى الله عليه وسلم من وجد لقطة فليشهد ذوي عدل وليحفظ عفاصها ووكائها ثم ان جاء صاحبها فليدفعها اليه والا فهي كسبيل ماله رواه احمد وابن ماجه وهذا مطلق فيتناول لقطة الحل والحرم وقالت المتفقهة لا يحل له ان يلتقط في الحرم مال يعرفه لانه لا يجوز اثبات اليد عليه الا باذنه كما لا يجوز تناوله الا باذنه وقال بعض المتقدمين هي كالتي بعيني يحل له ان يرفعها والترك افضل لان صاحبها يطلبها في ذلك الموضع والحجيج عليهم حاجبا ولانه لو تركها لا يأمن ان يصل اليها بعض خائنة فيكتمها عن مالكها قالوا اذا كان يخاف على نفسه الطمع فيها فالترك افضل صيانة لنفسه عن الوقوع في الحرم واذا اخذها عرفها حتى يوصلها الى مالكها والا شرابها والتجارة حتى لو صدقه صاحبها انها اخذها ليردها على صاحبها لا يضمن وان لم يشهد لان اقرار الحي كالبينة ولو اقر انه اخذها لنفسه ضمن لوجود التعدي على مال الغير فصار كالغاصب وقال عليه السلام اليد ما اخذت حتى تؤدي وان يشهد عند الالتقاط وادعى انه اخذها للرد وادعى صاحبها انه اخذها لنفسه فالقول لصاحبها و يضمن الملتقط قيمتها عندهما وقال ابو يوسف القول قول الملتقط فلا يضمن لان اخذها لصاحبها صيانة ولنفسه معصية فكان حمل فعله على الصلاح اولى من حمله على الفساد ولان الملتقط منكر والمالك مدعي للضمان والقول قول المنكر ولهما انه اخذ مال الغير بغير اذنه وهو سبب الضمان فتضمن وعند ذا لا اذن مقتديا لا شرعا ولا مالكا واذا لم يشهد لم يوجد ~~فيتضمن منكر والمالك مدعي للضمان والقول قول المنكر ولهما انه اخذ مال الغير بغير اذنه~~ وهو سبب وما ذكره من الظاهر يعارضه مثله وهو ان الظاهر ان يكون المتقرب عاملا لنفسه وهما يتظيران والواجب عند دعوى انه وديعة قالوا هذا الاختلاف عند الامكان واما اذا لم يمكنه بان لم يجد احدا يشهده وخاف عليها من الظلمة فلا يضمن بالاتفاق لان ترك الاشهاد انما يسقط على اخذه لنفسه عند القدرة وان اشهد عند الاخذ وعزم ثم رد ها الى موضعها لم يضمن وذكر الحاكم في مختصره ان رد ها بعد ما صارت ضمنا لانه بالتحويل التزم حفظها وبالرد صار مضيعا لها ولا كذلك قبل التحويل بخلاف ما اذا لم يشهد حيث لا يبرأ من الضمان بالاتفاق لان الظاهر انه اخذ لنفسه فلا يبرأ بغير الرد على صاحبه ويكفيه في الاشهاد ان يقول من رأيته يشهد الفضالة قد لقطت على ان اعرفها حولا فان جاء صاحبها والا تصدقت بها او تملكتها فان جاء صاحبها فرضيت والا فهي عني عليه وعلى ان لي اجرها فان رضي بذلك فذاك والا فله قيمتها وهذا قول محمد في الاصل بالجعل من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي

وقوله ايما اي على اي حال صبي او بري وقول محمد في الاصل بالجعل من غير تفصيل بين القليل والكثير وهو قول مالك والشافعي ووجه قوله عليه السلام سئل عن لقطة الذهب والورق فقال اعرف وكاءها وعفاصها ثم عرفها سنة فان لم يعرف فاستنفقها ولتكن وديعة عندك فان جاء طالبها يوما من الدهر فادها اليه وسئل عن ضالة الابل فقال مالك ولها دعها فان معها حذاءها وسقاءها ترد الماء وتأكل الشجر حتى يجدها ربها وسئل عن الشاة فقال خذها فانما هي لك او لاخيك او للذئب رواه مسلم و البخاري وغيرهما فقوله سنة من غير فصل بين القليل والكثير وروى الحسن عن ابي حنيفة ان كانت مائتين وربع فصاعدا عرفها حولا وفيما فوق العشرة الى المائتين شهرا وفي العشرة جمعة وفي ثلثة دراهم ثلثة ايام وفي درهم يوما وان كانت ثمرة ونحوها تصدق بها ملكا وان كان محتاجا الى الاكل اكلها ملكا قدر لكل لقطة ما يليق بحالها فلكان هذا وما ذكرنا في الحقير واحد الانه فوضه الى اجتهاده وهذا قدر صاحبه اجتهاده فلا تنافي بينهما وعلى الذي اختار صاحب الهداية بقوله وقيل ان من هذه المقادير ليس بلازم ويفوض الى رأي الملتقط يعرفها الى ان يغلب على ظنه ان صاحبها لا يطلبها بعد ذلك وان كانت اللقطة مما لا يبقى عرفها اذا خاف ان يفسد تصدق به وعنه عليه السلام انه مر بتمرة في الطريق فقال لولا اني اخاف انها تكون من الصدقة لاكلتها رواه البخاري ومسلم وقال جابر رخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في العصا والسوط والحبل والشيء يلتقط الرجل ينتفع به رواه ابو داود وقال علي بن كعب عرفها فان جاء احد يخبرك بعددها ووعائها ووكائها فاعطها اياه والا فاستمتع بها رواه مسلم واحمد فهذه الاشياء بعضها مقدرة بحول وبعضها بساعة وبعضها مطلقة عن التقدير فهذا يدل على ان التقدير ليس بلازم وانما هو مفوض الى رأي الملتقط وينبغي ان يعرفها في الموضع الذي لقيها فيه وفي الجامع فان ذكر اقرب الى الوصول الى صاحبها وعن الحلواني انه يكفيه الاشهاد انه يأخذها ليردها على صاحبها و يكون ذلك تعريفا وهو المذكور في السير الكبير ولو ان رجلا سيب دابته فاخذها انسان فاصلحها ملكها ان قال حين ارسل صيدا او سيب هي لمن اخذها ولا سبيل لاحد عليها لانه اباح التملك وانما يقل كان له ان يأخذها منه وكذلك فيمن ارسل صيدا او سيب اختلفا في القول قول صاحبها ذكره ابو الليث وفي الهداية اذا كانت اللقطة مما يعلم ان صاحبها لا يطلبها كالنواة وقشور الرمان يكون الالتقاط اباحة ويجوز الانتفاع به من غير تقويم لكنه مبني على ملك مالكه لان التمليك من المجهول لا يصح وفي الواقعات الحسامية القشور والنواة تملكه وفي العبد لا يملكه وان جمع سنبلا بعد الحصاد فهو له لاجماع الناس على ذلك وان سلم شاة ميتة فهو له ولصاحبها ان يأخذ منه وكذلك الحكم في صوفها قال رحمه الله ويتصدق باللقطة

اذا لم يحي صاحبها بعد التعريف لان الواجب عليه حفظها وادائها الى اهلها قال الله تعالى ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات
الى اهلها وذلك بالتسليم الى عند القدرة وبالتصدق عنه عند عدمها اذ ايصال عوضها وهو الثواب لا يصال عينها وهو شاق
امسكها رجاء الظفر بصاحبها وروى عن ابن مسعود رضي الله عنه انه اشتر جارية فذهب البايع فلم يقدر عليه فتصدق عنه بثمنها
قال رحمه الله فان جاء ربها تخير لان في الملتقط يعني اذا جاء صاحب اللقطة بعد ما تصدق بها الملتقط فهو بالخيار ان شاء
امضى الصدقة وله ثوابها لان التصدق لم يحصل باذنه فيتوقف على اجازته والملك يثبت للفقير فلا يتوقف على قيام المحل بخلاف
بيع الفضولي حيث يتوقف الاجازة فيه على قيام المحل لان الملك فيه لا يثبت الا بعد الاجازة فلا يتصور الا في القيام ولهذا
يشترط فيه قيام المتعاقدين والمالك ايضا عند الاجازة وان شاء ضمن الملتقط لانه تصرف في ماله بغير اذنه وهو موجب للضمان و
اذن الشرع لاينافي فيصير كما لم يلزمه التعرف بها وانما اباح له اكل مضار كيتناول حال الضرورة ولا فرق في ذلك بين ان يتصدق
بامر القاضي او بغير امره في الصحيح لان امره لا يكون ايجابا من فعله والقاضي لو تصدق بمال انسان كان له ان يضمنه فكذا له ان يضمن مامور
القاضي وله ان يضمن الفقير لانه اخذ ماله لنفسه بغير اذنه ولا يرجع الفقير على الملتقط بما لحقه من الضمان ولا الملتقط يرجع على
الفقير فالمغرور في موضع هذا اذا هلكت العين في يد الفقير وان كانت قايمة اخذها صاحبها ان لم يمض الصدقة تلافيا لوجوه عن ماله
قال رحمه الله وهي التقاط البهيمة اي يجوز التقاطها وقال الشافعي التركها افضل في غير الشاة لما روينا ولنا انا نخاف عليها ان
يصل اليها يد خائنة فكان في اخذها صيانتها فكان افضل وواجبا على نحو ما بينا في غيرها ولان اطلاق المنصوص من غير هذا الباب
يتناولها وما رواه كان في ديارهم اذ الظاهر ان لا يخاف عليها من شيء ونحن نفعل في مثل تركها وهذا الان في بعض البلاد والرواب
يسيرها لعلفها في البراري حتى تجيء اربابها فيسكونها وقت صاحبهم ولا فايدة في التقاطها في مثل هذه الحالة والذي يدل على
ذلك ما رواه مالك في الموطا عن ابن شهاب قال كانت ضوال الابل في زمن عمر رضي الله عنه ابلا مؤبلة تناتج لا يمسها احد حتى اذا
كان زمن عثمان امر بتعريفها ثم تباع فاذا جاء صاحبها اعطى ثمنها قال رحمه الله وهو متبرع في الانفاق في اللقطة واللقطة
لانه لا ولاية له في الايجاب على ذمتها فصار كما اذا قضى دين غيره بغير امره المديون قال رحمه الله وباذن القاضي يكون دينا
اي لو انفق باذن القاضي يكون دينا على صاحبها لان القاضي ولاية في مال الغايب نظرا له اذ هو نصب ناظرا وصار امره المالك
ولا يامره بالانفاق صح تقييم البينة انها لقطته معنى في الصحيح لانه يحتمل ان يكون غصبها من يده فيحتمل لا يجاب النفقة على
صاحبها وهو لا يجب عليه في المغصوب وهذه البينة ليست للقضاء وانما هي لتنكشف الحال فتقبل مع عيبة صاحبها وان

٤٩٢

عجز اقامة البينة بامره بالاتفاق عليها معتمدا بان يقول بين جماعة من الثقات ان هذا ادعى ان هذه
لقطة ولا ادري امره صادق او كاذب وطلب ان امره بالاتفاق عليها فاشهدوا الى امرته بالاتفاق عليها
ان الامر كما يقول وكان الفقيه ابو جعفر يقول ينبغي للحاكم ان يحلفه ونظيره مالو باع عبدا فغاب المشتري وهم يجد
وطلب الحاكم ان يبيع ويوفي دينه في ثمنه لا يجيبه حتى يقيم البينة فان عجز اجابه على نحو ما ذكرنا في اللقطة وقوله وليس
القاضي ان يكون دينا يشير الى ان النفقة يصير دينا بمجرد انفاقه وليس كذلك في الاصح لان مطلق قد يكون للترغيب والمشورة او
للالزام فلا يرجح بالاحتمال فلا بد من ان يشرط ويجعله دينا عليه كما ذكرنا في اللقطة وانما يرجع بما لا تفاق عليها بامر من
او ثلثة بقدر ما يقع عند ان لو كان المالك حاضرا نظرا قال رحمه الله ولو كان لها نفع اجرها وانفق عليها اي من اجرتها
لان القاضي نصب ناظرا وامكنه ابقاء العين من غير ان يلزم صاحبها الدين فيتعين طريقا قال رحمه الله والا باعها اي ان لم يكن
لها نفع وانفق عليها بقدر ما يرى من الحظ ولم يظهر لها مالك باعها لانه لو انفق عليها في هذه الحالة تستغرق النفقة
قيمتها من النظر ان تبقى العين ويوجر عليه اضعاف قيمتها فتعين الحفظ بالبيع ثم الثمن يقوم مقام العين فيما ذكرنا من
التعريف والتصدق به وفي كونه امانة في يده وفي البدايع ان القاضي لا يبيعها حتى يقيم البينة على نحو ما ذكرنا في الانفاق
والآبق في هذا كاللقطة الا انه لا يوجر لانه يخاف ان يابق قال رحمه الله ومنها من رباحي يأخذ النفقة اي اذا جاء
صاحبها وطلبها منعه اياها حتى يوفي النفقة التي انفق عليها لان هذا دين وجب بسبب هذا المال لاصيانة فلان له تعلق بهذا
المال كالمرتهن جعل الآبق ثم لا يسقط هذا الدين بهلاك العين في يد الملتقط قبل حبسها لان لا تعلق له بعينه وانما اخذ
صفة الرهن عند الحبس كالوكيل بالشراء اذا انفق من مال نفسه ان يرجع به على الموكل وبهلاك قبل الحبس لا يسقط ما وجب له
على الموكل وبقوله يسقط لانه صار في معنى الرهن عند اختيار الحبس فيهلك بما جبر فيه فكذا هذا ولان القاضي بامره بعد ما
انفق عليها الملتقط فقد جاء اداه القاضي من الحق اعطاه القاضي من غرمها لانه مال مالكها والنفقة دين على مالكها فلهذا يرجع الدين
اذا ظفر بحبس حقه ان يأخذه فالقاضي اولى قال رحمه الله ولا يوفيها الى موجبها بلا بينة اي لا يوفي اللقطة الى من ادعى
انها له من غير اقامة البينة لقوله عليه السلام البينة على المدعي واليمين على من انكر ولان اليد حق مقصود حتى وجب على الغاصب الضمان بازالته فلا يزال
الا ببينة ولا يستحق الا بها كالملك ولهذا وجب الضمان على غاصب المدبر قال رحمه الله فان بين علامتها حل الوفاء بلا جبر
اي اذا اعطى المدعي علامتها حل للملتقط الوفاء اليه من غير ان يجبر عليه في القضاء والعلامة مثل ان يسمي عدد الدراهم ووزنها

ووكاءها ووعاءها وقال مالك والشافعي يجبر على دفعها لما روينا من حديث ابي بن كعب وفيما رواه مسلم قال عليه السلام
فان جاء صاحبها فعرفها دفعها والا فهي لك وهذا امر وهو للوجوب ولان الظاهر
ان الملك لربها لانه قد يعرف ما ليس في يده فيرد اليه ولا منازع في الملك فيكون له ولان صاحب اليد ينازعه في اليد والملك
فيشترط الوصول لوجود المنازعة من وجه ولنا ان المدعي البينة لما روينا ولان اليد مقصود فلا يستحق الا بحجة
على ما قررنا والعلامة لا يدل على الملك ولا على اليد لان الانسان قد يقف على مال غيره وقد يخفى عليه مال نفسه فلا عبرة بها وما
رواه محمول على الجواز توفيقا بين الاخبار لان الامر قد يراد به الاباحة وبه نقول وان دفعها اليه بوكاءها وعلاقتها ثم جاء آخر و
اقام بينة انها له فان كان قائمة اخذها منه وان كانت هالكة يضمن ايهما شاء لتعديه لدفع والاخذ ويرجع الملتقط على الاخذ
ان ضمن ولا يرجع الاخذ على احد والملتقط ان ياخذه كفيلا عند الدفع نظرا له لاحتمال ان يجيء غيره ويقيم البينة انها له فيضمنه
ولا يمكنه الرجوع على من اخذها لخفائه فيستوثق لخلاف الكفيل لوارث غائب او غريم غائب عند ادى ضيعة والفرق لان
الملتقط باخذ كفيلا النفي وهنا كل ما ضمني لا يعرف ولان الحق قد ظهر للحاضرين في الارث فلا يحوز تاخير القسمة بين الورثة و
او الغرماء الى زمان التكفيل فيكون القاضي ظالما به وهناك يتعين صاحب الحق باعطاء العلامة ولهذا لا يجبر بالدفع اليه فلا
يضره التاخير لامكان الحيلة على ما قررنا وان صدق الملتقط قبل لا يجبر على الدفع كالمودع اذا صدق الوكيل بقبض الوديعة
بخلاف ما اذا صدق المدين الوكيل بقبض الدين حيث يجبر لانه اقرار على نفسه بوجوب دفع ماله اليه وقيل يجبر لان الظاهر له
فلم يتعين له مالك بغيره بخلاف الوديعة لان المودع متعين فلا يتطرق صفة فالعين بتصادقهما وان دفعها اليه بتصديقه
ثم اقام آخر بينة انها له فان كانت تحت يده اخذها منه لان اقرار الملتقط لا يكون حجة عليه وان كانت هالكة فان كان دفع
اليه بغير قضاء فله ان يضمن ايهما شاء كما ذكرنا فان ضمن القابض فلا يرجع به على احد لانه عامل لنفسه وان ضمن الملتقط فله ان
يرجع به على القابض لان الملتقط ملكها بالضمان فيتبين ان القابض يقبض على ملكه ولا يمنع اقراره بانها ملك الاول من الرجوع
عليه لانه كان لاعتماده على العلامة فاذا قضى عليه بالبينة صار كمن باع فاستحق فيرجع كالمشتري اذا اقر بملك البائع ثم استحق
المبيع يرجع على البائع بالثمن لما ذكرنا بخلاف ما اذا صدق المودع الوكيل بقبض الوديعة فدفعها اليه فانكر ربها الوكالة
حيث يضمن ولا يرجع لا على القابض لان الوكيل عامل للموكل وفي زعم المقر ان الموكل ظالم له في تضمينه اياه بعد ما قبض
وكيله منه المظلوم ليس له ان يظلم غيره وهنا القابض عامل لنفسه وان ضاع من اذا ثبت انه لغيره فافترقا وللملتقط

ان ياخذه كفيلا لما ذكرنا وذكر في شرح المختار ان الملتقط اذا دفع اليه بتصديقه ليس له ان يرجع على القابض فعلى هذا
لا فرق بينها ولا ياخذه كفيلا وان كان دفعها اليه بقضاء ضمن القابض لما ذكرنا ولا يضمن الملتقط لانه مقهور وان
اقام [illegible] بينة انها له فقد حضر واقام بينة انها له لم يضمن لما ذكرنا وذكر في الزيادات في الكفيل في هذه
الصورة وابتنى والصحيح انه لا يكفل وعزاه الى فتاوى خان قال رحمه الله وينتفع باللقيط فقيرا والا تصدق على اجنبي و
محمي على ابويه وزوجته وولده لو فقراء يعني يجوز للملتقط ان ينتفع باللقطة اذا كان فقيرا وان لم يكن فقيرا يجوز له
ان يتصدق بها على الفقير اجنبيا كان او قريبا له او زوجة له لانه مال الغير فلا يجوز الانتفاع به بدون رضاه لاطلاق
النصوص كقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان يكون تجارة عن تراض ولانه مال ساقط عن صاحبه فيكون
بطريق التصدق لقوله عليه السلام فليتصدق به او للاجماع فيبقى غيره محل التناول على الاصل فاذا كان المبيح هو الفقر فلا
يختلف بين ان يكون الفقير واحدا لها او غيره من اقاربه والاجانب لحصول المقصود بالكل وهو التصدق على محتاج
واباح الشافعي للواجد وان كان غنيا لما روينا من حديث ابي بن كعب ولانه انما يباح للفقير حملا على دفع ضيعة لها
والغني يشاركه فيه والحجة على ما بيناه وليس له حجة في حديث ابي لانه حكاية حال فيجوز انه علم السلام عرف فقره اما لو يوجد
عليه او لقلة ماله ويكون اذنا منه عليه السلام بالانتفاع به وذلك جائز عندنا من الامام على سبيل القرض ويحتمل انه
عليه السلام عرف انه كان مالكا فحرم بل عرف ظاهر لان دار الاسلام لم يكن بها سقطة يوميذ ولو كان لسلم لما ضاع عليهم و
الغني تحمل على الاخذ لاحتمال افتقاره في ثاني الحال والفقير قد يتوانى لاحتمال استغنائه فرأى منع الشافعي عن الانتفاع
بلقطة الحرم لما يجد بل يعرفها ابدا لقوله عليه السلام لا يحل لقطتها الا لمعرف ولما روى انه عليه السلام نهى عن لقطة في بلد
مكة ولنا ما روينا من العمومات من غير فصل ولان في الانتفاع نظرا له من حيث انه يكون مضمونا على ما مر فان انتفع بها
وعلم صاحبها فجاء فهو اليه فيكون فيه ابقاء له على تقدير مجيئه والا فيحصل له ثواب الصدقة ولا حجة له فيما روى لانه لبيان انه لا يكتفى
التعريف فيها باعتبار انها للغرباء ظاهرا وهما فيقول ان مالكها قد ذهب فيائس من غير تعريف والله اعلم

كتاب الآبق

وهو العبد المتردد على مولاه قال رحمه الله اخذه احب ان فوق عليه اي يقوم عليه لان فيه احياء ماله وللمال حرمة كالنفس وفيه اعانة مولاه
فكان افضل ثم له الخيار ان شاء حفظه بنفسه ان كان يقوم عليه وان شاء رفعه الى الامام فاذا رفعه اليه لا يقبله منه الا باقامة

البينة على ما ذكرنا في اللقطة ثم يجب الامام تعريفه لانه لا يؤمن الاباق ثانيا ولهذا لا يؤجره ان كان له منفعة و
ينفق عليه من بيت المال ويجعل دينا على مالكه واذا طال الزمن وهم يجيء صاحبه باعه القاضي وحفظ ثمنه واختلفوا في الفضل
فقيل اخذه افضل احتياطا له وقيل تركه افضل لانه لا ينفك حكمه فيلتقاه مولاه اذا رفع الى الامام لا يجب لانه لا يستحق
ولا يأبق وان كان له منفعة آجره وانفق عليه من اجرته قال رحمه الله ومن رده من عمل مسعود مسيرة ثلثة ايام فله اربعون
درهما وهذا استحسان والقياس ان لا يكون فيه شيء الا بالشرط وهو قول الشافعي لانه متبرع بمنافعه فاشبه رد البعد الفضل
واللقطة ولان رده نوع عمل منكر وهو فوض فلا يستحق الاجر باقامته ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه انهم اتفقوا على وجوب
اصل الجعل وان اختلفوا في مقداره فانه روي عن ابن مسعود انه اوجب اربعين درهما واوجب عمر دينارا او اثني عشر
درهما واوجب علي رضي الله عنه دينارا او عشرة دراهم وعن ابن عمران ابن ايراه قال ان رده في الحرفله عشرة وان رده من خارج
المصر يستحق اربعين درهما فجعل الكل على السماع لان الرأي لا معرض له في التقديرثم يحمل فعل من قال اربعين درهما على
مسيرة السفر وما دونه على ما دون ذلك توفيقا وتلفيقا ولان ايجابه حامل على الرد اذ الحشمة نادرة فيحصل صيانة
اموال الناس واياب المقدر بالسمع ولا سمع في الفضل واللقطة فيبقى على الاصل اذ الالحاق ممتنع لعدم المساواة لان
الحاجة الى صيانة الضال دون الحاجة الى صيانة الآبق لان الابق يختفي والضال يبرز غيظه وفعله نفي عما لمنكر
قلنا تعليل لمقابلة المنقول فلا يصح قال رحمه الله ولو قيمة اقل منه يعني له اربعون درهما وان كانت قيمة اقل من
اربعين وهذا عند ابي يوسف قال محمد له قيمة الاربعة لان وجوبه ثبت احتياطا لحقوق الناس نظرا لهم ولا نظر في الجاب
اكثر من قيمته ولابي يوسف ان تقديره ثبت شرعا بلا تعرض لقيمته فيمنع النقصان كما يمنع الزيادة الا يرى ان الصلح
باكثر منه لا يجوز بخلاف الصلح على الاقل لانه حط البعض وهو لو حط الكل كان جائزا فكذا البعض وهذا هو
المشهور وروي عن كل واحد منهما مثل قول صاحبه وعن ابي يوسف انه ينقص من قدر ما يقطع به اليد قال رحمه الله وان رده
لاقل منه فصاحبه اي لاقل من مسيرة السفر يحسبه لان العوض يوزع على المعوض حصول المقابلة وذكر في الاصل انه يرضخ
له اذا وجد في المصر او خارج المصر وعن ابي حنيفة انه لا شيء له في المصر ان انفق في الرضخ فلا كلام وان اختلفا فالامام
يقول وان رده من اكثر من مسيرة السفر لا يزاد على اربعين درهما لانه متعلق بمن السفر فلا يزاد بزيادته كسائر الاحكام
المتعلقة به او ان كان العبد مشتركا بحيث يملك كل واحد منهم بقدر نصيبه فلا يأخذ من اوفى شيء يوفى كله كالمبيع المبيوس

بالثمن وان رد عبدين او اكثر يجب لكل واحد منهم اربعون درهما ولو رد جارية معها ولد صغير يكون تبعا لامه
فلا يزاد على الجعل شيء وان كان مراهقا يجب ثمانون درهما قال رحمه الله وام الولد والمدبر والمكاتب كالقن لانها مملوكة كان
للمولى استكسبها كالقن فجعل بها حيا والمال من هذا الوجه تخلف والمكاتب لانه اضعف حالا فانه توجد فيه اجنبية اما ان المولى
هذا اذا رد ذلك في حياة المولى فان رد بعد موته فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا
المدبر ان خرج من الثلث لما ذكرنا وان لم يخرج فكذلك عندهما لانه حر عليه دين اذ العتق لا يتجزى عندهما وعند المكاتب
ولا جعل في المكاتب وان رد القن بعد موت مولاه يستحق الجعل ان كان الراد اجنبيا وان كان وارثا ينظر فان
اخذه بعد موت المولى لا يستحق شيئا لان العمل يقع في محل مشترك بينه وبين غيره من الورثة وفيه لا يستحق الاجر على ما
عرف في موضعه وان اخذه في حياته ثم مات يستحق الجعل في حصة غير عند هما خلافا لابي يوسف وهو يقول ان وجوب
الجعل يضاف الى التسليم لانه الاخذ ولهذا لو هلك قبل التسليم يسقط ووقت التسليم هو مشترك بينه وبين غيره فيكون
عاملا لنفسه فلا يستحق الجعل ولهما ان الوجوب يضاف الى العمل لان الاجر يستحق بالعمل واثر التسليم في المبادلة
في تأكيد البدل الا في الجانب ان يثبت التأكيد اذ لو سقط البدل بعد الوجوب لان الوجوب كان متعلقا به وهنا
التسليم فات في حصته اذ لا يكون مسلما ومستلما ولم يفت في حصة غيره فيتأكد عليهم حصتهم كما لو خاط او صبغ
ثوبا لمولاه ثم مات قبل التسليم لا يسقط الاجر في حصته بخلاف ما لو اخذه والمولى ميت لان العمل وقع في محل مشترك
فلا يستحق الاجر على ما بينا ولو رد عند ابيه واخيه وسائر اقربائه لا يجب له الجعل اذا كان في عيال المولى لجريان العادة
بالرد تبرعا ولو لم يكن في عياله وجب الجعل له الا الابن اذا رد عبد ابيه او احد الزوجين رد عند الآخر فانه لا يجب
لهما الجعل مطلقا لان رد الآبق على المولى نوع خدمة للمولى وخدمة الاب مستحقة على الابن فلا يقابل باجر وكذا خدمة
احد الزوجين للآخر وكذا الوصي اذا رد عبد اليتيم لا يستحق الجعل ولا جعل للسلطان اذا رد آبقا قال رحمه الله
وان ابق من الزاد لا يضمن لانه امانة في يده اذا اشهد وقت الاخذ على ما بينا في اللقطة ولا جعل له لانه لم يرده على مولاه
ولو اخذ غيره فرده على مولاه فالجعل له لانه هو الذي رده على المولى ولو جاء به الى المولى بعد ما عتق المولى قبل التسليم
اليه يستحق الجعل لان الاعتاق من قبيل المعنى ولهذا لو اعتق المشتري المبيع قبل القبض وجب عليه تسليم الثمن لانه قبض
له ولو دبره والمسئلة بحالها فلا جعل له صح بقبضه لان التدبير ليس بقبض ولو باعه من الزاد يستحق الجعل لسلامة البدل له

خلاف ما اذا وهبه قبل التسليم وان هلك في يده فلا ضمان عليه لما ذكرنا ولا جعل له لانه بمنزلة المبيع في يد البائع
حتى كان له حبس الجعل كما يحبس البائع بالثمن المبيع ثم ان هلك المبيع قبل القبض لا يستحق الثمن فكذا هذا هذا اذا
صدقه المولى في الاباق وان كذبه فالقول قول المولى لان السبب الموجب للضمان وهي الاخذ قد ظهر فلا تسمع دعوى ما يبرئه
عنه الا اذا اقام البينة على اقرار المولى بانه ابق قال رحمه الله ويشهد انه اخذ ليرده لان الاشهاد دليل على
انه اخذ ليرده على مولاه وتركه يدل على انه اخذ لنفسه فلا بد له من الاشهاد حتى لو ترك الاشهاد يكون ضامنا ولا
يستحق الجعل اذا رده وهذا عندهما وعند ابي يوسف لا يضمن ويستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده ليس بشرط
على ما بيناه في اللقطة واجمعوا على انه لا يستحق الجعل الا اذا اخذ ليرده حتى لو قرانه اخذ لنفسه او اشتراه او اتهبه
لنفسه ثم رده على المولى لا يستحق الجعل قال رحمه الله وجعل الرهن على المرتهن لانه حق دينه بالرد لرجوعه به بعد سقوط
فحصل سلامة ماليته له ولولا ذلك لهلك دينه والرهن في حياة الراهن وبعد سواء لما ذكرنا من المعنى وهو لا يختلف
فيما اذا كان كله مضمونا بان كانت قيمته مثل الدين او اقل فان كان بعضه امانة بان كانت قيمته اكثر من الدين
جعل حصة المضمون على المرتهن وحصة الامانة على الراهن لان حق المرتهن في المضمون فصار كنفقة الادوية والغذاء
من الجناية وان كان دينا فالجعل على المولى ان اختار قضاء علة من الدين الديون وان ابى بيع العبد واخذ الراهن
جعل في ثمنه وما بقي يعطى لاصحاب الديون لان مؤنة الملك فيجب على من يستقر له الملك وان كان جانيا فان اختار المولى
الفداء فالجعل عليه لانه ظهر عن الجناية باضيتان فصار كانه لم يكن جنى والى الراهن ماليته بالرد اليه وان اختار دفعه
بالجناية فالجعل على ولي الجناية بالرد اجمعوا عليه وان كان موهوبا فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في الهبة بعد
الرد فلان الملك للموهوب له عند الرد فرد له بالرجوع بعد ذلك لزوله بغيره من الاسباب ولان زوال ملكه بالرجوع بتقصير منه و
موته كالتقرير فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد بخلاف العبد الجاني والمديون وجعل عبد الصبي في مال الصبي لانه مؤنة ملكه
ولورده وصيه لا يستحق الجعل لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر به وجعل العبد المغصوب على الغاصب لانه جناية
العبد وهو على الغاصب وجعل عبد رقبته لرجل وفرغه لآخر على صاحب الخدمة في الحال فاذا مضت المدة رجع به على صاحب
الرقبة وبيع العبد به لانه بمنزلة العبد المشترك قال رحمه الله وهو نفقة كالنفقة لانه لقطة حقيقة فيكون حكمه كحكم من
ان الاخذ اذا انفق عليه من غير اذن القاضي يكون متبرعا ولا بد من اشتراط الرجوع على المولى عند الاذن وفي جعله النفقة

كتاب المفقود

عند حضور مولاه غير انه لا يوجب وقد ذكرناه من قبل قال رحمه الله هو غائب لم يرد موضعه وذكر في النهاية انه في اللغة من الاضداد ويقال الرجل فقدت الشيء اي اضللته وفقدته
اي طلبته وكل من المعنيين متحقق في المفقود فقد اهل عنا اهله وهم في طلبه وهو في اصطلاح الفقهاء غائب لم يرد موضعه
وحياته وهو اهله في طلبه يجرون وقد انقطع عنهم خبره وخفي عليهم اثره فيما الحق قد يصلون الى المراد وبما يتاخر
اللقاء الى يوم التناد وحكمه في الشرع انه حي في حق نفسه حتى لا يقسم ماله بين ورثته ميت في حق غيره حتى لا يرث من اقاربه لان ثبوت حياته باستصحاب الحال ولا يعتبر الا في ابقاء ما كان على ما كان ولا يصلح للاستحقاق قال رحمه الله فينصب
القاضي من ياخذ حقه ويحفظ ماله ويقوم عليه لان القاضي نصب ناظرا لكل من عجز عن النظر لنفسه وقد عجز المفقود فصار كالصبي
والمجنون وفي نصب ما ذكرنا نظر له فيفعل وفعله من ياخذ حقه يعني يقبض غلاته والديون التي اقر باعترافه او كونه من باب
الحفظ ولا يخاصم فيدين لم يقر به المغرم ولا في نصيبه في عقار او عرض في يد غيره لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وانما هو وكيل
بالقبض من جهة القاضي وانه لا يملك الخصومة بالاتفاق لما فيه من تضمن الحكم على الغائب وانما الخلاف المعروف بين الاصحاب
فيمن وكل المالك بقبض الدين هل يملك الخصومة ام لا فعند ابي حنيفة يملك وعندهما لا يملك ظاهر وفي موضعه فاذا كان يتضمن
الحكم على الغائب لا يجوز عندنا فلو قضى به قاض يرى ذلك جاز لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه بالاتفاق فان قيل المجتهد
فيه نفس القضاء فينبغي ان يتوقف نفاذه على امضاء قاض آخر كما لو كان القاضي محدودا في قذف فلما ليس كذلك بل المجتهد
فيه سبب القضاء وهو ان البينة هل تكون حجة من غير خصم حاضر ام لا واذا راى القاضي فيه حجة وقضى لا تنقض قضاؤه كما لو قضى بشهادة
المحدود في القذف هكذا ذكره هنا وعن مشكل فان الاختلاف في نفس القضاء لو لم يتصور الاختلاف في نفس القضاء ابدا
فاذا كان الاختلاف في نفس القضاء فلا ينفذ حكم اخر لخلافه واذا كان الاختلاف في واقعة يحكم الحاكم باحد
القولين حيث ينفذ حكمه فيه من غير تنفيذ اصلا لوجود الاختلاف فيما فعل الحاكم ثم الوكيل الذي يفصل القاضي بخاصم فدين وجب
بعقد بلا اختلاف لانه اصل فيه فيرجع حقوقه اليه ويبيع ماله في الدين على الغائب اذا خاف عليه الفساد من ماله لانه تعذر حفظ صورته ومعناه فتعين
النظر فيحفظ المعنى ولا يبيع ماله اذا خاف عليه الفساد في نفقة ولا في غيرها لانه لا ولاية له على الغائب الا في حفظ ماله فلا يجوز
له ترك حفظ الصورة من غير ضرورة قال رحمه الله وينفق منه على قريبه ولاده وزوجته الذين تنفق من ماله على فروعه واصوله
وهو امر اوه بنفقة ولاده وعلى زوجته لان نفقة هؤلاء واجبة من غير قضاء القاضي ولهذا لو ظفروا بماله اخذوه من غير

قضاء ويكون القضاء اعانة لهم فلا يكون قضاء على الغائب بخلاف نفقة غيرهم كالاخوة والاعمام وغيرهم من ذوي الرحم
المحرم غير الولاد لان نفقتهم للحاجة لا بقضاء القاضي لما انه مختلف فيه فلو قضى لهم لكان قضاء على الغائب وهو لا يجوز وقوله
من ماله المراد به الدراهم والدنانير لان حقهم في المطعوم والملبوس فاذا لم يكن ذلك في ماله تحتاج الى القضاء بالقيمة وهي النقد
اذ والقضاء على الغائب لا يجوز والتبر منزلتها في هذا الحكم لانه يصلح قيمة كالنقود وهذا اذا كان في يد القاضي وان كان
وديعة او دينا يتفق عليهم منها اذا كان المودع والمدين مقرين بالوديعة والدين وثبت النسب والنكاح اذا لم يكونا ظاهرين
فلا حاجة الى اقرارهما وان كان احدهما ظاهرا دون الآخر يشترط الاقرار لا يكتفى بظاهر في الصحيح وان دفعا اليهم بغير امر
القاضي ضمن المودع ولا يسقط الدين لتعدي المودع وعدم ايصال الدين الى حاجته او فيه خلاف فاذا دفع الى القاضي
بنفسه او الى غيره بامره لان القاضي له ولاية الدفع والاخذ فان كان حاجبين اصلا او كان حاجبا لسبب من النسب والزوجية
لم ينتصب احدهم خصما فيه لان ما يثبت للغائب وهو ما لا يتعين لحقه يجوز ان يكون لمال آخر غيره بخلاف
ما اذا كان حقه متعينا فيه كالشفيع يدعي على رجل شراء المشفوع من مالك الغائب وكالعبد يدعي على رجل انه اشتراه من مولاه
الغائب واعتقه فانه يقضي على الغائب في مثله للضرورة قال رحمه الله ولا يفرق بينه وبين امرأته
وقال مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة ثم تتزوج وان شاء لان عمر رضي الله عنه فعل ذلك في الذي
استلحقته الجن ولانه فات حبسها فتفرق بينهما بعد مضي مدة اعتبارا بالعنة والايلاء فاقتدينا بالمقدار بالاربع من
الايلاء والسنتين من العنة عملا بالشبهتين لان خوف العنت ملحق بالعنة ولنا ما قاله
عليه السلام في امرأة المفقود انها امرأة حتى يأتيها البيان وقال علي رضي الله عنه في امرأة ابتليت فلتصبر حتى يستبين
موته او طلاقه فكان بيانا للبيان المذكور في المرفوع ولان النكاح صفة وملك في ابقاء صفة ولهذا لا يورث مال المحال
فكذا لا يفرق بينه وبينها وقوله رضي الله عنه فعل ذلك في الذي
المفقود فلا يقاس عليه ولانه كان طلاقا معجلا فاجله الشارع فكان ايقاعا لخلاف الغيبة خلافا لمن قاس عليه والاجل العنة لان
العزبة بعين الوضع والعنة لا تزول بعد استمرار سنة عادة فانعدم شرط القياس وهو الاستواء قال رحمه الله وحكمه
موته بعد تسعين سنة لان الغائب لا يعيش اكثر من ذلك وهو مروي عن ابي بكر محمد بن حامد رحمهما الله وابو
يوسف قدر بمائة سنة وروى الحسن عن ابي حنيفة انه قدر بمائة وعشرين سنة وفي ظاهر الرواية فوض الامر فيه الى رأي

الرجوع الى امثاله فيما تقع الحاجة فيه الى معرفة طريق الشرع كقسم المتلفات ومهور مثل النساء فاذا لم يبق احد من اقرانه
دل ذلك على موته فحكم بموته لان بقاءه بعد اقرانه نادر وبنى الاحكام الشرعية على الغالب لا على النادر والمختار انه يفوض الى
رأي القاضي لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن تختلف باختلاف الاشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع
خبره يغلب على الظن في ادنى من اثنتين وسبعين سنة لا سيما اذا دخل في حكم هالكة وهالكان بسبب اختلاف الناس في موته الا باختلاف
رأيهم فيه فلا معنى للتقدير قال رحمه الله وتعتد امرأته ويورث منه حينئذ لما قبله الى حين حكم بموته لا قبل ذلك حتى لا يرث
الا ورثته الموجودون في ذلك الوقت لان من مات قبل ذلك الوقت تبين ان ورثته كانوا ماتوا فيه حينا لان الحكم بموته بالحقيقة
قال رحمه الله ولا يرث من احد مات الى ان يرث المفقود من احد مات من اقاربه حال فقد قبل الحكم بموته لان بقاءه حيا
لما ذكرنا وقت بالاستصحاب الحال وهو لا يصلح حجة لان يستحق به مال الغير وانما يدفع به استحقاق مال غيره فيكون كانه
حي في حق مال غيره هذا اذا لم يعلم حياته الى ان الحكم بموته وان علم حياته في وقت من الاوقات يرث ممن مات
قبل ذلك الوقت ولهذا يوقف نصيبه من مال من مات قبل ذلك الوقت من اقاربه كما في الحمل لاحتمال ان يكون حيا فيرث فان
تبين حياته في وقت ما فيه قربه كان له والا يرد الموقوف جملة الى ورثة مورثه الذين يوقف من ماله وكذا اذا اوصى له يوقف
الموصى به الى ان يحكم بموته فاذا حكم بموته يرد المال الموصى به الى ورثة الموصي قال رحمه الله ولو كان مع المفقود وارث حجب به يسقط
شيئا او ان انتقص حقه كالاب مع المفقود يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي كما في الحمل لان حاله متردد فيعمل بالاحوط فالاحوط كما في الحمل
ثم الاصل في تصحيح مسائل المفقود وهو ان يتوهم المسئلة فتصح تقديرا وعلى تقدير حياته ثم يتوهم بين التصحيحين فان كان
بينهما موافقة فاضرب وفق احدهما في الاكثر والاضرب الجميع في الجميع ثم من كان يسقط من الورثة على تقدير حياته او مماته
ومن كان ينتقص في احدى الحالتين ولا يسقط يعطى اقل النصيبين ويوقف الباقي ومن لا يتغير نصيبه في الحالين يعطى
كما لو مات عن امرأة وابن ترك امرأة وزوجا وأما واختا لابوين واخا لاب فللمفقود اقل السدس على تقدير حياته وعلى تقدير
مماته الربع وللزوج النصف على تقدير حياته وعلى تقدير وفاته الربع والباقي وكذا للاخ على تقدير مماته وعلى تقدير حياته لها
التسع فتعطى كل واحد منهم الاقل ويوقف الباقي من نصيبه ولو ترك ابن وبنتين واخا لاب وبنت ابن وابن ابن مفقود
فللبنتين الثلثان على كل حال ولبنت الابن التسع على تقدير حياته ولا شيء لها على تقدير مماته وللاخ الثلث على تقدير
مماته ولا شيء له على تقدير حياته فيعطى البنتان الثلثين ولا يعطى الاخ ولا بنت الابن شيئا كما في الحمل على ما مر في بعض

كتاب الشركة

وهي عبارة عن اختلاط النصيبين فصاعدا بحيث لا يتميز احد النصيبين عن الآخر ومنه الشركة بالتحريك حيالة الصيد لان فيه اختلاط بعض حبالة البعض ثم يطلق اسم الشركة على العقد مجازا لكونه سببا اعلم ان الشركة على ضربين شركة ملك وشركة عقد على ما بينهن في اشتباه البجر قال الشيخ الله شركة الملك ان يملك اثنان عينا ارثا او شراء او كذا استيلاء او اتهابا او وصية او اختلاط مال بغير صنع او ان لهما بحيث لا يتميز او يعسر كالجنس بالجنس او المايع بالمايع او خلط الحنطة بالشعير وهذا النوع من الشركة كان واقعا في زمنه عليه السلام كالشركة في المواريث والغنايم ونحوها قال رحمه الله وكل اجنبي يوضع نصف احد الكل واحد منهما اجنبي في نصيب صاحبه صح لانه لا يجوز له ان يتصرف فيه الا باذنه كمال غيره من الاجانب وان باع نصيبه من شريكه جاز كيف كان لولايته على ماله وكذا اذا باع عبدا من غير ما ذكرنا الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز ان يبيعه من اجنبي الا باذن شريكه لان خلط الشيء بما لا يتميز استهلاك وهو سبب لزوال الملك عن الجزء الى الخالط لكونه على سبيل التعدي فاذا حصل من غير تعد فقد انعقد سبب الزوال من وجه فاورث شبهة زوال نصيب كل واحد منهما الى شريكه في حق البيع من الاجنبي فلا يجوز بيع نصيبه الا برضا شريكه واما فيما عداه من ملك كل واحد منهما قايم من كل وجه لانعدام سبب الزوال فتطلق له التصرف ولان ملك كل واحد منهما في هذه الصورة على حياله لان كل جزء مشاع ليس بمشترك وانما هي ملك احدهما بعينه الا انه لا يمكن التمييز بين ملكيهما فلا يقدر على تسليمه والعجز عن التسليم مانع من الجواز كالطاير في الهوا وغير هذه الصورة من انواع الشركة لان ملك كل واحد منهما ثابت في كل جزء من اجزاء العين وهو معلوم مقدور التسليم فيجوز قال رحمه الله وشركة العقد ان يعقل احدهما شاركتك في كذا ويقبل الآخر لانه عقد من العقود فلا بد من الايجاب والقبول بان يعقل احدهما شاركتك في بز او نحوه وفي عموم التجارات وشرط ان يكون التصرف المعقود عليه عقد الشركة مما يقبل الوكالة ليقع ما يحصل لكل واحد منهما مشتركا بينهما فيحصل النفع بطريق الاصالة والشركة بطريق الوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاصطياد والاحتشاش ونحو ذلك من المباحات لان التوكيل لا يصح فيه ما يكتفي به خاصة دون صاحبه ثم شركة العقود على ثلثة اوجه شركة بالمال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل منقسم الى قسمين مفاوضة وعنان فصارت ستة اقسام وعقد الشركة جايز لانه عليه السلام بعث والناس يتعاملونه فقرره عليه وروي ان السايب قال للنبي صلى الله عليه وسلم كنت شريكي في الجاهلية فكنت خير شريك لا تداريني ولا تماريني رواه ابو داود وغيره من الثقاة وقال عليه السلام ان الله تعالى يقول انا ثالث الشريكين ما لم يخن احدهما صاحبه فاذا

خان خرجت من بينهما رواه ابو داود وروى البخاري واحمد ان زيد بن ارقم والبراء بن عازب كانا شريكين كل شيء منهما بنقد ونسيئة فسئل النبي صلى الله عليه وسلم فامر بما ان ما كان بنقد فاجيزوه وما كان بنسئة فردوه فعلم بذلك ان شركة العقد مشروعة قال رحمه الله وهي مفاوضة ان تضمنت وكالة وكفالة ونسا ويا مالا وتفرقا ودينا شركة العقد يكون مفاوضة بهذه الشروط المذكورة لان المفاوضة تبنى على المساواة وهي مشتقة منها قال الشاعر لا يصلح الناس فوضى لا سراة لهم ولا سراة اذا جهالهم سادوا والمساواة يكون باذكره على ما بنينا وقيل المفاوضة مشتقة من التفويض لان كل واحد منهما يفوض امر الشركة الى صاحبه على الاطلاق ولهذا كانت عامة في جميع التجارات لتحقق المساواة ولا تصح الا بلفظ المفاوضة او بالنص على جميع ما تقتضيه المفاوضة لان اكثر الناس لا يعرفون شرايطها فيشترط النص عليها وعلى مقتضاها لتكون معلومة ظاهرة واذا شرطت الوكالة فيها ليتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى لانه لا يقدر ان يدخل في ملك صاحبه الا بالوكالة منه اذ لا ولاية لاحد ولا يقال الوكالة بالمجهول مجهولة فوجب ان لا تجوز هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكله شراء ثوب ونحوه لانا نقول التوكيل بالمجهول لا يصح قصدا ويصح ضمنا حتى صحت المضاربة مع الجهالة لانا لو لم نقل بالتوكيل بشراء المجهول في ضمن عقد المضاربة فكل احد واقرب منه شركة العنان فانها جايزة بالاجماع وان تضمنت ما ذكرنا من الجهالة في الوكالة اذ لا بد من تضمن عقد الشركة الوكالة كما ذكرنا ويقبل الجهالة تبعا للعقد لكونها مفضية الى المنازعة لا لذاتها وهنا لا يفضي الى المنازعة فيجوز قوله ان تضمنت الوكالة ليس فيه فايدة متاخرة عن غيرها من انواع الشركة لان كل عقد شركة يتضمنها ولا يصح الا بها فلا تختص بالمفاوضة وشرط الكفالة في هذا النوع من الشركة ليثبت المساواة بينهما بطلب كل واحد منهما فيما باشره احدهما ولا يقال ان الكفالة لا يجوز الا بقبول المكفول له فما الجواب هنا مع جهالته لانا نقول ذاك في التكفيل مقصودا واما اذا دخل في ضمن شيء اخر فلا يشترط علما ما ذكرنا في شرائط الوكالة مع الجهالة او نقول جوزناه لتعامل الناس وتعامل يترك القياس كما في الاستصناع ويشترط التساوي في المال لان لفظ بينهما يقتضي التساوي والمراد التساوي في مال تصح فيه الشركة لما تقدم ولا يضر التفاضل في العروض اذا شرط ان يتساويا في التصرف لان المساواة شرط فيها وهي تفوت عند فوات المساواة في التصرف كالحر والعبد والبالغ والصغير لان الحر البالغ يملك بضعه وبما لا يملكه الاباذن المولى والمولى لا يملكان التكفيل لكونه تبرعا ابتداء

وشرطنا فيها وشرطا ان يتساويا في المال لان الاختلاف فيه يؤدي الى الاختلاف في التصرف فان الخافي اذا شرط خمسا او عشرا
لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع جميع ما اشتراه شركة لكونه وكيلا له في البيع والشراء وكذا البيع بالنسيئة لا يقدر
على شرائهما كما يقدر الخافي على ما شرط وهذا عندهما وقال ابو يوسف يجوز بينهما لان كلا منهما يملك التصرف ويستويان
في الكفالة والوكالة ولا معتبر بزيادة تصرف لاحدهما الا ترى ان الخافي لا يعتد الى الجايز من العقود ونظيره
انهما جوزا بين الشافعي والحنفي مع تباينهما في بيع متروك التسمية وشرائه وجوابه ما بيناه والفرق لهما ان الحنفي و
الشافعي لم يتفاضلا في التجارة وضمانها لان الشافعي في زعمه ان شراء متروك التسمية جايز لهما وفي زعم الحنفي غير جايز
لهما فقد استويا في التصرف فيما يرجع الى اعتقادهما وكذا المحاجة باعتبار بينهما فيلزمه فيرجع الله بخلاف المسلم والذمي
وجوز بين الخافيين لاستوائهما في ملك التصرف والكفالة والحر بين العبدين ولا بين الصغيرين ولا بين الصغير
والبالغ لفقد شرطها وهو ملك التصرف والكفالة فيهما او في احدهما في كل موضع لا يصح المفاوضة لفقد شرطها وليس
بشرط في العنان كان عنانا لاجتماع شرايطه اذ هو اخص فاذا بطل الاعم تعين له قال رحمه الله فلا يصح بين حر وعبد و
صبي وبالغ ومسلم وكافر لما ذكرنا قال رحمه الله وما يشتريه كل واحد منهما يكون مشتركا بينهما الا الطعام لاهله وكسوتهم اما ما يشتريه كل
واحد منهما يكون للمشتري خاصة استحسانا لان مقتضى عقد المفاوضة المساواة وكل واحد منهما قيام مقام صاحبه في التصرف
فكان شراؤه كشرائه والقياس ان يكون الطعام المشترى والكسوة المشتراة مشتركا بينهما لانهما من عقود التجارة فكان
من جنس ما يتناوله عقد الشركة الا انا استحسنا ذلك للضرورة اذ كل واحد منهما حين شارك صاحبه كان عالما بحاجته
ولم يقصد ان تكون نفقة ونفقة عياله على شركته وانه يتمكن من تحصيله الا بالشراء فكان مستثنيا لهذا القدر من تصرفه
من مقتضى العقد دلالة او عادة وهو كالمنطوق وكذا الاستيجار للسكنى او الركوب بحاجة كالحج وغيره وكذا الاولاد
والجارية التي يطؤها لما ذكرنا قال رحمه الله وكل دين لزم احدهما بتجارة او غصب او كفالة لزم الآخر لانه كفيله والمراد بالكفالة
اذا كانت بامر المكفول عنه وهذا عندهما بصيغة وعندهما لا يلزمه لانه تبرع ولهذا لا يصح من الصبي والعبد الماذون والمكاتب
وتعتبر في الثلث كالعرض ولانها معاوضة انتهاء بخلاف ما اذا كانت بغير امره والكفالة بالنفس وفي الغصب خلاف
ابي يوسف ويلحق به المستهلك من الوديعة وغيره وهو يقول انه ليس بتجارة فصار كارش الجناية وبما يقولان انه معاوضة
ولهذا يصح الاقرار به من الماذون والمكاتب وهذا لان شرط لزومه غير العاقد ان يكون بدلا عن شيء يصح فيه الاشتراك

وان لم يقع شركة صحيحة يجب بدل النفقة على غير العاقد لان النفقة يصح فيها الاشتراك فكانوا بدل الغصب لانه معاوضة
عقودها عامة في العنان وكذا اذا استاجر احدهما يلزم الآخر صاحبه لما ذكرنا ولان المساواة به يتحقق ولا يلزم
ارش الجناية والمهر والخلع والصلح عن دم العمد ونفقة الزوجات والاقارب لان هذه الديون بدل عما لا يصح
الاشتراك فيه فلا يلزم الا احدهما شرعا لان كل واحد منهما ملزم عن صاحبه بالعقد الا ديون التجارة وهذه الاشياء ليست
من باب التجارة فلم تدخل تحت العقد ثم ان ادى العاقد ثمن الطعام ونحوه مال مشترك بينهما رجع عليه الآخر بحصته وان
ادى غير العاقد من ماله خاصة رجع عليه بالكل وان ادى مال مشترك بينهما رجع بحسابه لانه قضى دينه عن مال صاحبه
او قضى عنه صاحبه بامره قال رحمه الله وبطل ان وهب احدهما او ورث مالا فيه للشركة الى بطلت المفاوضة اذا
ورث احدهما او وهب مالا يصح فيه الشركة ووصل اليه وهو النقود ان لفوات المساواة فيما يصلح راس مال اذ
المساواة فيما شرط ابتداء وبقاء وقد فات اذ لا يشاركه الآخر فيه لانعدام السبب في حقه وينقلب عنانا للاصل
اذ لا شرط فيه المساواة قال رحمه الله لا العرض اي لو هلك احدهما عرضا لا تبطل المفاوضة به لان التفاوت فيه لا
يمنع ابتداء فكذا بقاء وهذا لان المفاوضة لا تبطل بتفاوتها في المال الا في حال يصح عقد الشركة فيه ابتداء كالدراهم
والدنانير والفلوس النافقة وحالا فلا ولو ورث احدهما دينا وعروضا او دنانير لا تبطل لانه يقبض لان الدين
لا يصح الشركة فيه فاذا قبض بطلت المفاوضة لانه صار بحال يمنع ابتداء المفاوضة فيمنع البقاء لان البقاء اليس
يلزم من العقود حكم الابتداء والمفاوضة منها قال رحمه الله ولا تصح مفاوضة وعنان بغير النقدين والتبر والفلوس
النافقة وقال مالك يجوز في العروض اذا تجانسوا لجنس لاشتراكهما في راس مال معلوم كالنقود فخالف المضاربة لانها جوزت
مع التفاوت وتفاضل في راس المال يضمن فاقتصر على مورد الشرع ولنا انه يودي الى ربح عالم يضمن لانه اذا باع كل واحد منهما راس
ماله وتفاضل الثمنان فيما يستحقه احدهما من الزيادة في مال صاحبه ربح عالم يضمن وعالم يملك بخلاف النقدين لان
ما يشتريه احدهما يدخل في ملكهما وثمنه في ذمتهما يوجب به على صاحبه بحسابه اذ لا يتعين فكان ربح ما يضمن ولان اول
التصرف في العروض البيع وفي النقود الشراء وبيع الانسان ماله على ان يكون الثمن مشتركا بينه وبين غيره لا يجوز بخلاف
الشراء ولانه يلزم ان يكون وكيلا في بيع المال على ان يكون له بعضه ربحه والوكيل بالبيع امين فاذا شرط له جزءا من
الربح كان في معنى بضمن والفلوس اذا كانت تروج فهي ثمن فاخذت حكم النقدين وقيل هذا عند محمد لانها ملحقة

بالنقد المعقود عنده وعندهما لا يصح الشركة فيها ولا المضاربة لان رواجها عارض باصطلاح الناس فكان
على شرف الزوال فتصير عرضا فلا يصلح راس المال في الشركة والمضاربة لانه لا يمكن رفع راس المال بالعروض بعد الهلاك
ولا بقيمته لانه لا يعرف الا بالحزر فيؤدي الى النزاع وقيل ابو يوسف مع محمد والاقيس ان يكون مع ابي حنيفة لما عرف
من اصلها ان الفلوس تتعين بالقصد عندهما وان كانت يروج بين الناس حتى جاز بيع فلس بفلسين حالا نهما
عندهما خلافا له والاصح انها لا تجوز في الفلوس عندهما لان الاثمان باصطلاح الكل فلا تبطل مالم يصطلح على ضده واما
التبر وهو ما كان غير مضروب من الذهب والفضة فجعله في شركة الاصل والجامع الصيرورة بمنزلة العروض فلم يصلح
راس مال الشركة والمضاربة وجعله في حرف الاصل كالاثمان لان الذهب والفضة ثمن باصل الخلقة والاول هو
ظاهر المذهب ووجهه ان الثمنية تختص بجزء مخصوص لانه بعد الضرب لا يصرف الى شيء آخر غالبا والمعتبر هو العرف
في كل موضع جرى التعامل به فهو ثمن والا فالحكم حكم العروض في حكم التعيين وعدم جواز الشركة والمضاربة وهما
المكيل والموزون والعددي المتقارب فلا يصح الشركة فيها قبل الخلط وان خلطا بجنسه فهو كذلك عند ابي يوسف
ويكون الخلوط بينهما شركة ملك وهو ظاهر الرواية وعن محمد انه شركة عقد وثمرة الخلاف يظهر في استحقاق المشروط في الربح
فعند محمد يستحق وعند ابي يوسف يكون بينهما على قدر مالهما ويبطل شرط التفاوت ووجه قول محمد ان المكيل والموزون
ثمن من وجه مبيع من وجه يتعين بالتعيين فبالنظر الى انه عرض من وجه تصح الشركة فيه قبل الخلط
وبالنظر الى انه ثمن يجوز بعوده رعاية للشبهين وتوفيرا لحظهما عليهما بخلاف العروض ووجه ظاهر الرواية ان ما
يصلح راس مال الشركة لا يختلف الحكم فيه بين الخلط وعدمه لان المعنى المانع موجود في الحالين وهو تعينه بالتعيين
فصار كما اذا خلطا بخلاف جنسه وفرق محمد بينهما فانه اذا خلط الجنس بجنسه يكون من ذوات الامثال صحة يضمن بمثله
مثله واذا خلط بخلاف جنسه يكون من ذوات القيم صحة يضمن بقيمته وابو يوسف يقول لا تاثير لكونه من ذوات الامثال
كما قبل الخلط **قال** رحمه الله ولو باع كل نصف عرضه بنصف عرض الآخر وعقد الشركة حين باع كل واحد منهما نصف
ماله من العروض بنصف مال الآخر وعقدا عقد الشركة بعد البيع جازت الشركة وصارت شركة عقد وهذا لانه بالبيع صار
شريكا بملك حتى لا يجوز لكل واحد منهما ان يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد بعد ذلك صار شريكا عقد فيجوز لكل واحد منهما ان
يتصرف في نصيب صاحبه وهو حيلة لمن اراد الشركة في العروض لانه بذلك يصير نصف مال كل واحد منهما مضمونا على صاحبه

بالثمن فيكون الربح الحاصل من المالين بقدر ما يضمن فيجوز خلافا لما ذكر ما ذكرنا بيعا على ما بينا وحمل بعضهم ما ذكر هنا
من بيع نصف مال كل واحد منهما على ما اذا كانت قيمتهما سواء واما اذا كانت قيمتهما متفاوتة فبيع صاحب الاقل قيمة
الاكثر بعضه اقل مما يخرج عن ملكه في الآخر فيصير المال كله بينهما اثلاثا وهذا الحمل غير محتاج اليه لانه يجوز ان يبيع كل واحد
منهما ما له بنصف مال الآخر وان تفاوت قيمتهما حتى يصير المال بينهما نصفين وكذا العكس جائز وهو ما اذا كانت
قيمتهما متساوية فباعا عادة على التفاوت بان باع احدهما ماله بثلثة ارباع مال الآخر حتى يكون المال كله بينهما ارباعا فيعلم
بذلك ان قوله باع نصف ماله بنصف مال الآخر وقع اتفاقا او قصدا ليكون شاملا للمتفاوضة والعنان لان المتفاوضة
شرطها التساوي بخلاف العنان وقوله بنصف عرض الآخر وقع اتفاقا لانه لو باعه بالدراهم ثم عقد الشركة في العروض
الذي باعه جاز ايضا **قال** رحمه الله وعنان ان تضمنت وكالة فقط اي عنان ان تضمنت الوكالة وجدنا ولم يتضمن
الكفالة وهو ان يشترك الرجلان في نوع بزا وطعام او في عموم التجارات ولم يذكرا الكفالة والعنان ماخوذ من قولهم عن
له كذا اي عرض له قال امرؤ القيس فعن لي سربٌ كانّ نعاجه عذارى دوارٍ في ملاءٍ مذيل اي عرض او من
قولهم عن له يعن ظهر له فكانه ظهر له ان يشارك في البعض من ماله لان العنان لا يثبت على العموم من كل وجه او من
عنان الدابة على معنى ان راكب الدابة يمسك العنان باحدى يديه ويعمل بالاخرى فكذا المال واحد من الشريكين يجعل عن
التصرف في بعض المال الى صاحبه ومالك والشافعي رضي الله عنهم لم يجيزوا هذا الاسم على هذه الشركة وقالا هذه كلها تطرق
بها اهل الكوفة ليمكنهم التمييز بين الشركة العامة والخاصة من غير ان يكون مستعملا في كلام العرب وهذا خطا فانه
مستعمل في كلام العرب قال الشاعر بغنا شاركنا قريشا في تقاها وفي احسابها شركٌ العنان وانما تضمنت الوكالة ليتحقق
مقصوده وهو الشركة فيما يشتريه كل واحد منهما ولا حاجة الى تضمنه الكفالة لان اللفظ لا يبنى عن الحاجة بخلاف
المفاوضة **قال** رحمه الله ويصح مع التساوي في المال دون الربح وعكسه وهو ان يتساويا في الربح دون المال ومعناه
ان يشترط الاكثر للعامل منهما او الاكثر منهما عملا وان شرطاه للقاعد او لاقلهما عملا فلا يجوز وقال زفر يستحقان الربح
على قدر مالهما ولا يجوز ان يشترط خلافه لانه يؤدي الى ربح مالم يضمن لان الضمان بقدر راس المال ولهذا لا
يجوز اشتراط الوضيعة على خلاف راس المال فكذا الربح ولنا قوله عليه السلام الربح على ما شرطا والوضيعة
على قدر المالين ولان الربح يستحق باحد ثلثة امور بالمال والعمل والضمان وقد وجد العمل هنا فوجب ان يستحق

قيمة عرض احدهما اربع مائة وقيمة عرض الآخر مائتا درهم كما اذا كان

المشروط كالمضارب فانه يستحق بالعمل والاستاذ الذي يتقبل الاعمال بالضمان وغيرها بالعمل ولا حاجة بست
الى اشتراط التفاضل لان احدهما قد يكون اهدى واحذق في التجارة ولا يرضى بالمساواة فوجب العقد ليكون كذلا
يفعل مصالحهم بخلاف اشتراط جميع الربح لانه يخرج به عن الشركة والمضاربة الى القرض او البضاعة وبخلاف
الوديعة لانه امين فلا يجوز اشتراط الضمان عليه لان الامانة ينافيه كالوديعة وغيره ولا ينافي استحقاق الربح من
الربح بعمله بشرط ان يكون عمله مثل عمل شريكه او اكثر لما ذكرنا ولانه يشبه المضاربة من حيث انه يعمل لمال غيره ويشبه الشركة
من حيث الاسم ووجود المال والعمل منهما فعلى اي جانب اشتراط الزيادة اعتبار بالمضاربة ولا يبطل باشتراط
العمل عليهما اعتبارا بالشركة لجعله ان كلا منهما يعمل في مال صاحبه وفي مال نفسه وعمله في مال صاحبه باجر فيستحق
المسمى فيه كالمضاربة **قال** رحمه الله وبخلاف الجنس لا يجوز بخلاف الجنس ايضا بان كان من جهة احدهما دراهم ومن جهة
الآخر دنانير وقال زفر والشافعي لا يجوز لان الربح فرع المال ولا يتصور الشركة فيه الا بعد وقوع الشركة في الاصل ولا
يتصور ذلك بالخلط والجنسان لا يختلطان فيكون نصيب كل واحد منهما ممتازا عن نصيب الآخر والاشتراك مع الامتياز
ولفظ الشركة يدل على اختلاط على ما بينا ولنا ان الشركة عقد توكيل من الطرفين ليتصرف كل واحد منهما بشيء في
ذمة على ان يكون المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق بالمال ولهذا صح العقد
شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد صحت شركة الوجوه والتقبل لا الى المال لان تلك لا اختصاص لها بالعقد
فاذا كانت مستندة الى العقد لم يشترط فيها الخلط والمساواة والاتحاد وقيل هذه المسئلة مبنية على ان الدراهم
والدنانير تتعينان عندهم كالعروض وعندنا لا **قال** رحمه الله وعدم خلط لا يجوز هذه الشركة مع عدم الخلط بين
المالين على ما بينا اتفاقا والخلاف فيه **قال** رحمه الله وطلب المشترى بالثمن فقط او طلب المشترى وهو بالثمن هنا ولا يطالب
الآخر فيما اشتراه المشتركة لان العنان يقتضي الوكالة دون الكفالة والمباشرة هو الاصل في الحقوق فيرجع به عليه
بخلاف المفاوضة **قال** رحمه الله ويرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن لانه وكيل له واد الثمن من ماله فيرجع عليه بحسابه
وان فقد من مال مشتركهم يرجع عليه وان اختلفا بان ادعى ان الشراء بعد الشركة وهلك فعليه البينة لانه يدعي عليه
حق الرجوع وهو ينكر فالقول قوله **قال** رحمه الله وتبطل بهلاك المالين او احدهما قبل الشراء لان الشركة عقد جائز وليس
بلازم فيكون لبقائه حكم الابتداء ولان التوكيل يتعين فيها كما في الهبة والوصية فكانت معقودا عليها فتبطل

بالهلاك كما في هلاك المبيع قبل القبض فاذا هلك هلك من مال صاحبه لانه باق على ملكه بعد العقد فلا يجب عليه
ضمان ما لا ان هلك في يده وان هلك في يد صاحبه فهو امين فلا يضمن وان هلك بعضه بعد الخلط بقي الباقي على الشركة
وان هلك كله تبطل الشركة لما ذكرنا ان النقود تتعين فيها بخلاف المضاربة والوكالة المفردة حيث لا يبطلان بهلاك النقود
التي وقع عليها العقد قبل القبض وان هلك بعد القبض قبل الشراء يبطل المضاربة والوكالة لانها يتعينان بالقبض
لا بالعقد **قال** رحمه الله وان اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر فالمشترى بينهما يعني على ما شرطا لان الشركة كانت قائمة
وقت الشراء لوقوع الهلاك مشتركا بينهما فلا يتعين بهلاك مال الآخر ثم الشركة شركة ملك عند الحسن من زيادة فلا يجوز لكل
واحد منهما ان يتصرف الا في نصيبه لان شركة العقد بطلت بهلاك احد المالين وعند محمد شركة عقد حتى جوز لكل واحد منهما
التصرف فيه لانه حين وقع وقع مشتركا بينهما شركة عقد فلا تبطل بالهلاك بعد تقرر كما لو اشتريا بمالهما ثم هلك المالان
قبل النقود **قال** رحمه الله ورجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن لانه وكيل في حصة شريكه وقد قضى الثمن من ماله فيرجع عليه
بحسابه لعدم الرضا بدون ضمانه هذا اذا هلك احد المالين بعد شراء احدهما فلو هلك قبل الشراء ثم اشترى الآخر بماله ينظر
فان كانا هرجا بالوكالة في عقد الشركة فالمشترى مشترك بينهما على ما شرطا لان عقد الشركة ان بطلت بالهلاك فالوكالة
المصرح بها باقية فكان المشترى مشتركا بينهما بحكم الوكالة المعقودة ويرجع عليه بحصته من الثمن كما ذكرنا وان ذكرا مجرد الشركة
ولم يذكرا في عقد الشركة الوكالة فالمشترى يكون للمشترى خاصة لان دخوله في ملكه بحكم الوكالة التي في ضمن الشركة و
قد بطلت الشركة فتبطل ما في ضمنها بخلاف ما اذا صرحا بالوكالة لانها صارت مقصودة والطلق في بعض النسخ انه يكون مشتركا
بينهما وفي بعضها المطلق انه لا يكون مشتركا فالاول محمول على ما اذا اقتضى الوكالة والثاني على ما اذا لم يقتضها عليها
قال رحمه الله ويجوز ان شرط لاحدهما دراهم مسماة من الربح لانه شرط يوجب انقطاع الشركة في بعض الوجوه فلعله
لا يخرج الا القدر المسمى لاحدهما من الربح ونظيره المزارعة عندهما في بجبرها **قال** رحمه الله والكل من شريكي العنان و
المفاوضة ان يبضع لانه متعاد بين التجار ولان له ان يستأجر من يتجر فيه فبغير الاجر اولى لانه دونه لعدم المؤنة فيه **قال**
رحمه الله ويستأجر ان ليتجر فيه وليحفظ المال لانه متعاد بين التجار كما لانه قد يتعذر عليه مباشرة الكل بنفسه فله ان يجد من
قال رحمه الله وبودع لانه اقامة الحافظ في المال فاذا كان له ان يستحفظ باجر فبغير اجر اولى **قال** رحمه الله ويضارب
لانه بالوضع الى المضارب يصير المضارب مودعا وبالتفرد وكيلا وبالربح اجيرا والشركة فيه ضرورية تثبت ضرورة استحقاق

الاجر من الزرع شاء فاعله ان يفعل هذه الاشياء كلها على انفراد فكذا على اجتماع ولانه يستحق ببعض الخارج من العمل
فاذا كان له ان يستأجر بشيء في الذمة فلان يجوز هذا اولى وعن ابي حنيفة انه ليس له ذلك لانه نوع شركة والاول هو
رواية الاصل لان الشركة فيه غير مقصودة وانما المقصود تحصيل الزرع فصار كما اذا استأجر ليتجر فيه بل وفي هذا بينا
خلاف الشركة لان الشيء لا يتقفى مثله والمضاربة دون الشركة فيقتضيه والدليل على انها دونها ان المضارب ليس
عليه شيء من الوصية وانه اذا فسد لا يستحق شيئا من الربح ولا يلزم على هذا المكاتب والماذون له في التجارة حيث يجوز
للمكاتب ان يكاتب والماذون له ان يأذن وان كانا مثلها لانا نعني اطلق لهما الاكتساب وهذا من بابه الا يرى
انه يجوز لهما البيع وهذا دونه اذ لا حرج في الاذن من حيث اصلا وفي الكتابة حرج يقتضي الثمن وهو بدل الكتابة ولان
المنع عن استيفاء المثل في حق الغير واما في حق نفسه فلا يمنع والمكاتب والماذون له متصرف لنفسه بعوض فكان الحجر فلا يمنع منه
ذلك بخلاف الوكيل والمضارب والشريك قال رحمه الله ويوكل لانه متعارف بينهم وهو دون الشركة ولانه لما كان
له ان يستأجر من يحفظ المال ومن يتجر فيه فاولى ان يوكل لانه دون الاستئجار قال رحمه الله ويد كل في المال امانة لانه قبضه
باذن صاحبه لاعلى وجه المبادلة والوثيقة فصار كالوديعة والعارية قال رحمه الله وتقبل ان اشترك خياطان او
خياط وصباغ على ان يتقبلا الاعمال ويكون الكسب بينهما اي شركة العقد يقبل على حذف المضاف وتسمى شركة الصنايع
وشركة الاعمال وهذه الشركة جائزة عندنا وقال الشافعي لا يجوز وهو احدى الروايتين عن زفر رحمه الله لان الشركة في
شيء على الشركة في رأس المال على اصلهما ولا مال لهما فكيف يتصور التمييز بدون الاصل ولنا ان المقصود تحصيل
المال بالتوكيل وهذا مما يقبل التوكيل فيجوز الا يرى انه لو وكل بتقبل الاعمال من غير ان يكون العاقد شركة تجوز فكذا
اذا كان له فيه شركة كالشراء بالمال فقط وهذا لان الشركة قد يستحق الربح بالعمل كما يستحق بالمال كالمضارب و
رب المال وقد يستحقانه بالمال فقط على ما ذكرنا فكذا اوجب ان يستحقاه بالعمل فقط ويكون هذا عقد شركة بالاجماع
ولهذا لا يحتاج فيه الى بيان المال بل يجوز مطلقا كالمضاربة ولا يشترط فيه اتحاد جنس العمل والية اشارة في الكتاب بقوله
او خياط وصباغ وكذا لا يشترط فيه اتحاد المكان خلافا لزفر رحمه الله وماثل فيها لان المنع الجواز للشركة وهو امكان التحصيل
بالتوكيل لا يختلف باختلافها قال رحمه الله وكل عمل يتقبله احدهما يلزمهما لانه يتقبله لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة
فيجب عليهما فتطالب كل واحد منهما بالعمل ويطالبان بالاجر ويبرأ المستعمل بدفع الاجر الى

احدهما وهذا ظاهر في المفاوضة وفي العنان استحسانا والقياس ان لا يلزم وان لا يطالب غير المتقبل لانه مقتضى
الكفالة بالمال فالمطالبة تثبت مقتضى المفاوضة ووجه الاستحسان ان العمل هنا كالثمن في الشركة في المال فكما يرجع على شريكه
هناك فكذا هنا فكان يصح عليه هنا بالعمل ولا يمكن ذلك الا بقبل العمل لانه لو اخر الى ما بعد لسقط حقه في الرجوع اذ لا
يمكنه ان يعمل بعد الفراغ منه بخلاف الثمن فانه هناك يستوفي في الحال والتسليم في الحال واجب وهذا لان الزرع يستحق اما بالمال او بالعمل ولا مال لهما فتعين العمل ولا وجه لضمان العمل الا على هذا الوجه
قال رحمه الله وكسب احدهما بينهما يعني اذا عمل احدهما دون الآخر كانت الاجرة بينهما على ما شرطا اما استحقاق
العامل فظاهر واما الآخر فلانه لزمه العمل نصفين وللمال اثلاثا جاز والقياس ان لا يجوز لان الخراج بالضمان فالزيادة
على ما هو من العمل زيادة مال بغير عمل فوجب ان لا يجوز كشركة الوجوه ووجه الاستحسان ان العمل لا يتقوم الا بالعقد والشيء
العقود عليه الانسان ان يقوم عليه بما شاء فاذا قوما عمل احدهما بشيء وعمل الآخر بانقص منه او زيد لانه يحتمل كثير
العين فيكون ما يأخذ من الاجرة بدل عمله ابتداء لا بدل حال لان الزرع يكون عند الحاد الجنى وقد افترقا لان العمل
غير المال بخلاف شركة الوجوه لان ما يلزم كل واحد منهما مثل الثمن وهو الربح فكان كل واحد منهما ضامنا للثمن
كل منهما يصدق في النصف ولا يصدق فيما زاد على ذلك لانهما استويا في الكسب وهو في يد كل واحد
منهما النصف ظاهرا فلا يصدق فيما زاد عليه الا ببينة قال رحمه الله والزرع في الشركة الفاسدة بقدر المال وان
شرط الفضل لان الاصل ان الزرع يجب للمالك كالربح والعامل عمل عنه عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل
لان الاستحقاق بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الرفع قال رحمه الله وتبطل الشركة بموت احدهما ولو
حكما لو كان الموت حكما بان ارتد احدهما ولحق بدار الحرب وحكم بلحاقه لان الشركة من العقود الجائزة فيكون
لورثته مهما حكم ايتوانا وهذا لانا تضمن الوكالة ولا بد منها لتحقق المقصود وهو الشركة في المشترى على ما مر والوكالة
تبطل بالموت واللحاق على ما عرف في موضعه ولا فرق بين ان يعلم موت صاحبه او لم يعلم لانه عزل حكمي فاذا بطلت الوكالة
بطلت الشركة يعني شركة العقد لعدم الغاية فلا يشترط علمه لثبوته ضمنا خلافا لما اذا فسخ احدهما الشركة في حالة
يكون له الفسخ فيما بان كان المال دراهم او دنانير حيث يتوقف على علم الآخر لكونه عزلا قصدا قال رحمه الله ولم
يزل مال الآخر بالا اذنه الى الا يزكي كل واحد منهما نصيب صاحبه لانه لم يوكل له فيها لان الاذن بينهما وقع في التجارة

والزكوة ليست منها **قال** رحمه الله فان اذن لكل واحد منهما لصاحبه باداء الزكوة عنه واذن احدهما
ولو متلاحقا ضمن الثاني لاداء متعاقبا ضمن الثاني علم باداء صاحبه اولم يعلم وهذا عند ابي حنيفة الا ان
علم بعض والا فلا كذا اشار في كتاب الزكوة في الزيادات لا يضمن علم باداء شريكه اولم يعلم وهو الصحيح
وهذا بخلاف الوكيل باداء الزكوة او الكفارات اذا ادى الامر ينفذ مع انه مامور واو قبله او اعتق ظانا انه
مامور باداء وقد اتى به وليس في وسعه اقامة ركن او الكفارة لتعلقه بنية الامر فصار كالمامور بذبح دم
الاحصار اذا ذبح بعد ما زال الاحصار وجب الامر والا انه اتى بغير المامور به لان المامور به اسقاط الفرض
عنه ولم يسقط به الفرض اذ لا يلزم الفرز الا الوقوف الفرز عن فصار مخالفا فيضمن علم اولم يعلم اذ هو صار معزولا
ولا باداء الامر وهو حكمي فلا يشترط فيه علم كخلاف المامور بقضاء الدين حيث لا يضمن بقضائه بغير علم بعد قضاء
الامر لانه لم يخالف لان المامور به جعل للمقبوض مضمونا على القابض وقد وجد لان الديون تقضى باعتبار الامكنة
فامكنة الرجوع على القابض بعد الهلاك وخلاف دم الاحصار لانه ليس بواجب عليه فانه يمكنه ان يصبر حتى يزول فيتحلل
باعمال النسك وكذا له ان لا يتحلل بعد الزوال بل يتحلل باداء النسك وقد اتى به على الوجه المامور به كيف ما كان فلا يضمن
وقيل هو على الخلاف ايضا فلا يرد اشكالا **قال** رحمه الله وان اذن احدهما وضحى بشاة آخر ليطا فعل فهي له
بلا ثمن وهو عند ابي حنيفة وقالا يرجع عليه بنصف الثمن لان الملك وقع له خاصة حتى حل له وطؤها والثمن بمقابلة
الملك فيكون عليه خاصة وقد قضاها من مال مشترك فيرجع عليه بحصته كما في ثمن الطعام والكسوة
وله ان الجارية يدخل في ملكها جبرا على مقتضى الشركة اذ لا يملكان تغييره ثم الاذن يتضمن تسبيبه لان الوطء لا
يحل الا بالملك فصار كما اذا اشتريا ثم قال احدهما للآخر اقبض الكل كانت هبة وكما اذا قال لشخصين اقبضا
دين علي علان لنفسك فقبضه كان هبة له وكما اذا قال لشخص ادع عني الوكيل فادى عنه كان تمليكا منه في ضمن قبض
غير الغير بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان ذلك مستثنى عن الشركة للضرورة فيقع الملك له خاصة بنفي العقر فلا
مؤدى دينا عليه من مال الشركة ولا ضرورة في مسئلتنا فلا يستثنى فيدخل في ملكهما فيكون قاضيا دينا عليهما
وللبايع ان يأخذ بالثمن ايهما شاء على التقديرين لما بينا في الطعام والكسوة والله اعلم بالصواب

كتاب الوقف

الوقف في الاصل مصدر

وقفت الدابة وقفا ووقفت بنفسي وقوفا يتعدى ولا يتعدى ومنه وقف بمعنى حبس على كذا اي صيره عليه
وسبل بمعناه مبالغة لعقولهم شيخ الحي اليمني وضرب الامير للمنسوج والمضروب **قال** رحمه الله هو حبس العين
على حكم ملك الواقف والتصدق بالمنفعة وهذا في الشرع وعند ابي حنيفة رضي الله عنه وعندهما حبس العين على حكم
ملك الله تعالى **قال** رحمه الله والملك يزول بالقضاء لا الى ملك الى بقضاء القاضي لانه فصل مجتهد فيه فينفذ قضاؤه
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما يزول من غير قضاء واصل الخلاف ان الوقف لا يجوز عند ابي حنيفة اصلا وهو المذكور في
الاصل وقيل يجوز عنده لانه لا يلزم كعاريته حتى يرجع فيه اي وقت شاء ويورث عنه اذا مات وهو الاصح
وعندهما يجوز ويزول ملك الواقف عنه لانه عند ابي يوسف يزول بمجرد القول وعند محمد لا يزول حتى يجعل للوقف
ولي ويسلم اليه لما ما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما اصاب عمر ارضا من ارض خيبر فقال يا رسول الله اصبت ارضا
لم يخرج اصب مالا قط انفس عندي منها فما تامرني فقال ان شئت حبست اصلها وتصدقت بها فتصدق بها
عمر على ان لا يباع ولا يوهب ولا يورث في الفقراء وذوي القربى والضعيف وابن السبيل لا جناح على من وليها
ان ياكل منها بالمعروف ويطعم غير متمول رواه احمد والبخاري ومسلم وغيرهم وقال عليه السلام اذا مات الانسان
انقطع عمله الا من ثلثة اشياء صدقة جارية او علم ينتفع به او ولد صالح يدعو له رواه احمد ومسلم وابو داود و
غيرهم ولان الصحابة والتابعين ومن بعدهم الى يومنا هذا قد تعاملوه فكان اجماعا ولان الحاجة ماسة الى
ان يلزم حتى الوقف لتصل ثوابه اليه على الدوام وقد امكن دفع الحاجة بلزوم الملك وجعله لله تعالى كما
في المسجد وتخرج عن ملكه كما يخرج المسجد فاذا ثبت هذا فقال ابو يوسف يزول عن ملكه بمجرد القول لانه اسقاط ملكه
لله تعالى فصار كالعتق وقال محمد لا يزول حتى يسلم الى المتولي لانه صدقة فيكون التسليم من شرطه كالصدقة المنقولة
ولان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لانه ملك الاشياء وكله بيثبت في ضمن التسليم الى العبد كما في الزكوة
وغيرها من الصدقات المنقولة ولابي حنيفة رحمه الله قوله عليه السلام لما حبس عمر ارضه بامر الله وقال شرحبيل جاء محمد ببيع
الحبس ولان الملك فيه باق لان غرضه التصدق بغلته وهو لا يتصور الا اذا بقي الاصل على ملكه ويدل عليه قوله عليه السلام
لعمر فيما رواه النسائي وابن ماجة احبس اصلها وسبل ثمرتها اي اجعله على ملكك وتصدق بثمرتها وان لكان سبلا
جميعا وهذا لان خروج الملك الى ملك غير مشروع الا بدليل ان الله تعالى سمى السائبة وهي التي يسيبها مالكها ويخرجها عن

ملكه بزعمهم ولا يتناول منها الا الفقراء او الضيوف بخلاف الاعتاق فيه تصرف غلاته الى مصارفه وضيعة الماء ولانه
تصدق بالغلة او بالمنفعة المعدومة وهو غير جائز الا في الوصية وما رويناه لا يدل على لزومه ولهذا اذا وعد ان ينتفع
ذلك بعد موت النبي صلى الله عليه وسلم لم يكره ان ينقض ما كان بينه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم فتركه ذكره الطحاوي ولو
انما الحاصل له ان ينقض الا انه اذا حكم به حاكم يرى لزومه يلزم لانه فصل مجتهد فيه كسائر المجتهدات وطريق الحكم وان يسلم
الوقف الى المتولي ثم يرجع فيه الواقف بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع
لما ذكرنا هذا اذا حكم به المتولي واما الحكم فلا يلزم بحكم في الصحيح لان للقاضي ان ينقض حكم على ما عرف في موضعه ولا علق
الوقف عودته بان قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم اذا خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم
جائزة كالوصية بالمنافع ويكون ملكا للميت باقيا فيه حكما فيتصدق عنه دايما وان لم يخرج من الثلث يجوز بقدر الثلث
ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال اخر وحينئذ الورثة فان لم يظهر له مال ولم يجز الورثة يقسم الغلة بينهما اثلاثا ثلثاه للموقوف
عليه والثلثان للورثة ولو علقه بالموت وهو مريض مرض الموت فكذلك الحكم لان الوصية لا تختلف بين ان تكون في الصحة
او في المرض فهو بمنزلة المعلق بالموت فيما ذكره الطحاوي والصحيح انه بمنزلة المنجز في الصحة عند ابي حنيفة فلا يلزم
وعندهما يلزم من الثلث لان حق الورثة تعلق بماله فلا ينفذ تصرفه الا من الثلث بخلاف ما اذا وقف في الصحة

وان نجز في المرض

قال رحمه الله ولا يتم حتى يقبض الى حي يقبض المتولي وفيه خلاف ابي يوسف وقد ذكرناه قال رحمه الله ويفرز اي لا يجوز
حتى يفرز ويحترز به عن المشاع فانه لا يجوز وقفه وعند ابي يوسف يجوز لان القسمة من تتمة القبض واصل القبض عنده ليس
بشرط فكذا تتمته وانما كان كذلك لان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق والشيوع لا يمنعه كما لا يمنع الاعتاق واما
عند محمد لا يتم الوقف مع الشيوع فيما يحتمل القسمة لان اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض كالصدقة المنفذة
واما ما لا يحتمل القسمة كالحمام ونحوه فلا يمنع الشيوع كالصدقة والهبة الا في المسجد والمقبرة فانه لا يتم مع الشيوع
مطلقا بالاجماع لان بقاء الشركة يمنع الخلوص لله تعالى ولان المهايأة فيها من اقبح ما يكون بان يوقف فيه الموتى سنة
ويترك سنة ويصلى في المسجد في وقت ويتخذ اصطبلا في وقت بخلاف الوقف فانه يمكن الاستغلال وقسمة الغلة
فلا يمنع صحة الوقف فيما لا يحتمل القسمة عند محمد ولا فيما يحتمل ايضا عند ابي يوسف ولو سخى بعض الوقف شايعا
بطل في الكل عند محمد لانه تبين ان الوقف كان شايعا فيعود الكل اليه الى ورثته بخلاف ما اذا وقف في مرضه ثم

مات ولم يخرج من الثلث ورجعت الورثة في البعض شايعا او رجع هو في الجميع كذلك حيث لا يبطل الوقف
ولا الرجوع لان الشيوع طارئ بعد صحة في الكل لعدم الشيوع وقت التصرف وانما طرا بعد فلا يفيد ولو سخى جزء
معين يبطل في الباقي لعدم الشيوع ولهذا جاز في الابتداء بدون ذلك الجزء وعلى هذا الهبة والصدقة المنفذة ولو
وقف على فلان ارضا بينهما معا او متعاقبا جاز اذا سلماه معا وان اختلفت الجهة لان وقت القبض هو الاخر و
لا شيوع حينئذ كما في الصدقة واختلاف الجهة لا يمنع كما اختلاف الجهة في الهدى قال رحمه الله وجعل اخره جهة لا ينقطع
اي لا يجوز الوقف حتى يجعل اخره جهة لا ينقطع وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف اذا سمى فيه جهة ينقطع جاز
وصار بعدها للفقراء وان لم يسم لهما ان حكم الوقف زوال الملك بغير التمليك وانه بالتابيد كالعتق ولهذا كان
التوقيت مبطلا له كالتوقيت في البيع ولابي يوسف ان المقصود منه التقرب الى الله تعالى وذلك يحصل بجهة
ينقطع كما يحصل بجهة لا ينقطع ثم يصير بعدها للفقراء وهذا يدل على ان التابيد شرط عنده ايضا الا انه لا يشترط
ذكره لان مطلق الوقف ينصرف اليه ومحمد يقول لا ينصرف اليه الا بالتصريح بذكره لان المطلق يحتمل التوقيت وفي المحيط لو قال
ارضي هذه صدقة موقوفة او محرمة او مجبوسة ولم يذكر التابيد يصح الوقف عند الكل الا عند ابي يوسف ابن خالد
السمح البصري ولو تلفظ بلفظ صدقة فانه ذكر التابيد عند شرط لصحة الوقف والصحيح انه ليس بشرط وذكر ان لفظ الصدقة
ونحوه في هذه الصور تدل على انه اراد به الفقراء دون الورثة وفيه في موضع اخر لو قال ارضي هذه صدقة موقوفة
على فلان او على ولدي ونحوه جاز الوقف عندهما والغلة لهما ما دام حيا وبعده للفقراء لانه تمحض على الصدقة وهي
لا تكون الا للفقراء انصرف اليهم وذكر فلان لتخصيصه بالبداية بالغلة ما دام حيا وجعل الخلاف المذكور بينهم فيما اذا
لم يذكر لفظ الصدقة بان قال هذه موقوفة على فلان او ولدي او اقربائي ونحو ذلك واما اذا ذكر لفظ الصدقة فلا خلاف
بينهم وابو يوسف كان ضيق في امر الوقف غاية التضييق اولا مثل ما ضيقه ثم رجع ووسع غاية التوسعة حتى
لم يشترط القبض والافراز ومحمد توسط بينهما وبهذا افتى به عامتهم قال رحمه الله ووقف العقار يعرف واكرته
والقياس ان لا يجوز لان التابيد من شرط وجه الاستحسان انا تبع للارض في تحصيل ما هو المقصود وهو ما شرع
تبعا ولهذا دخل البناء وقف الارض على هذا سايرالات الحراثة قال رحمه الله ومشاع فقيل يجوز اي جواز الوقف
فيه لان قضاء القاضي يقطع الخلاف فيما يحتمل على ما بيناه وان يقض فيه فعلى قول ابي يوسف يجوز وقد بيناه من قبل

قال رحمه الله ومنقول فيه تعامل كالكراع والحلي والسلاح والفأس والمر والقدوم وسائر الاواني و
المشار والجنازة وثيابها والمصاحف وغيرذلك مما تعورف وقفه وعند ابي يوسف لايجوز الا في الكراع والسلاح
والقياس ان لايجوز في المنقول اصلا لان ابا يوسف تركه بالنص وهو ما روى عن ابي هريرة رضي الله عنه انه عليه السلام
قال لاحبس فرس في سبيل الله ايمانا واحتسابا فان شبعه وروثه وبوله في ميزانه يوم القيامة حسنات
والبخاري وجه قوله عليه السلام قالي في حق الوقف جس اصله واعتاده في سبيل الله تعالى والقياس يترك بالنص
ومحمد رحمه الله تركه بالتعامل لان القياس يترك به كما في الاستصناع وفي الاشياء التي عددنا جرى التعامل و
عن نصير بن يحيى انه وقف كتبه الحق لها بالمصحف من حيث انها تمسك للدين تعلما وتعلما واقراء واكثر فقراء
الامصار اخذ وا بقول محمد والشافعي يجوز وقف كل ماجوز بيعه ويمكن الانتفاع به مع بقاء عينه قياسا على الكراع
والسلاح قلنا الاصل عدم جواز الوقف فيقتصر على مورد الشرع وهو العقار والكراع والسلاح فبقي ماوراءه على
اصل القياس الاجارى التعامل فيه فصار كالدراهم والدنانير ويجوز الوقف على تجهيز الجيش بالكراع والسلاح
والنفقات في سبيل الله ويدخل في وقف الارض ماكان داخلا في البيع من الاشجار والبناء دون الزرع والثمار
قال رحمه الله ولايكمل الوقف ولايتم وان وقف على اولاده لان الحق للموقوف عليهم في العين وانما حقهم
في الغلة ولان المقصود من الوقف ان يبقى على حكم ملك الله تعالى والمتصدق بالغلة والتمليك والقسمة ينافي
الوقف شأنا وحكما فلا يجوز قال رحمه الله ويبدأ من غلته بعمارته بالشرط لان قصد الواقف صرف الغلة
دائما ولايبقى دائما الا بالعمارة فيثبت اقتضاء من غير شرط قال رحمه الله ولو دار فعمارته على من له السكنى الا لو
قعد دارا على سكنى شخص بعينه فان العمارة عليه لانه هو المنتفع بها والغرم بالغنم فصار كنفقة العبد الموصى
بخدمته فانها على الموصى له بالمنفعة قال رحمه الله وان ابى او جحد هم عمر الحاكم باجرتها لان فيه ابقاء الوقف على قصد
الواقف فان امتنع اجر ذلك من له السكنى رعاية لحقه والاجر الممتنع على العمارة لان فيه اتلاف ماله فصار نظير صاحب
العذر في امتناعه والايكون امتناعه رضا منه بطلان حقه لاحتمال ان الامتناع لعدم الرضا بصرف ماله الى العمارة
فلا يحمل على الرضا بسطلان حقه بالشك ولا يصح اجارة من له السكنى لانه غير ناظر ولا مالك لكن الحكم يؤجرها له او لغيره
فيعمرها باجرتها بقدر مايبقى على الصفة التي وقف الواقف ولا يزيد على ذلك الا برضا من له السكنى لانها بصفتها

صارت ملكا لغيره وهو دال على ما مات وان كانت وقفا على الفقراء فكذلك في رواية حتى لايزيد على ما مات وفي
رواية يجوز والاول اصح قال رحمه الله وتفرق نفقته الى عمارة ان احتاج والاحفظ للاحتياج الى الاحتياط
لان في العمارة والاقلا يبقى فلا حصل صرف الغلة الى المصرف على التأبيد فيتطل غرض الواقف فتصرف للحال ان
احتيج اليه والايكمل حتى يحتاج اليه كيلا يتعذر اليه او ان الحاجة قال رحمه الله ولا يقسم بين مستحقي الوقف
الا ان يكون التقسيم بسهم لانهم ليس لهم حق في العين ولا في غرته وانما حقهم في المنافع فلا يعرف قدرها غيرهم وان
تعذر اعادته عينا بيع وصرف ثمنه الى العمارة لان البدل تقوم مقام المبدل فتصرف مصرف المبدل قال رحمه الله و
جعل الواقف غلة الوقف لغنيهم وجعل الولاية اليهم اما الاول وهو ما اذا جعل غلة الوقف لغنيهم فالمذكور
هنا قول ابي يوسف وعند محمد لايجوز لابي يوسف ما روى انه عليه السلام كان يأكل من وقفه ولا يحل ذلك الا
بالشرط فدل ذلك على جوازه ولان الوقف ازالة الملك الى الله تعالى على وجه القربة على ما عرف من اصلهما فاذا شرط
البعض او الكل لغنيهم فقد شرط ما صار لله تعالى لغنيهم وهو جائز لانه يجعل كأن غنيهم فقير نظير ما اذا بنى خانا
او سقاية او جعل ارضه مقبرة وشرط ان ينزل او يدفن فيه ولان مقصوده القربة وفي العرف الغني
ذلك قال عليه السلام نفقة المرء على نفسه صدقة وجه قول محمد ان التقرب بازالة الملك واشتراط الغلة او بعضها
لغنيهم ذلك فكان باطلا كالصدقة المنقطعة وقال الفقيه ابو جعفر ليس هذا على محمد رواية ظاهرة الا شيء
ذكره في الوقف فقال اذا وقف على امهات اولاده جاز فقال هو معنى ما ذكر ابو جعفر الوقف على امهات اولاده غنيهم
الوقف على نفسه لان ما يكون لام الولد حال حياة المولى يكون للمولى وقيل انه هو الصحيح على الخلاف ذكره في الهداية
وهو ظاهر وقيل يجوز لهن بالاتفاق لانه يعتق بموته فيصرن اجنبيات فيصير اشتراط لهن كاشتراط للاجنبي
ثم في حال حياته يجوز ايضا تبعا لما بعد مماته وعلى هذا الخلاف لو شرط الواقف ان يستبدل به ارضا اخرى اذا شاء
ويكون وقفا مكانه او شرط الواقف الخيار لنفسه ثلثة ايام وهو مبني على ما ذكرنا من ان التقرب بازالة الملك واشتراط ما
ذكر يمنع منه عند محمد خلافا له بخلاف ما اذا شرط ان يكون الثمن له او يتصدق به حيث لا يجوز الوقف اصلا وكذا
اذا شرط الخيار وهو مجهول في رواية وفي رواية يجوز الوقف ويبطل الشرط واما الثاني وهو فصل اشتراط الولاية
لغنيهم فجائز بالاجماع لان شرط الواقف معتبر فيما ليس بمعصية كما لنفسه غير ان عند محمد يسلم ثم يكون له الولاية لان التسليم

شرط عندهما وان لم يشترطها لاصح فالولاية لعند ابي يوسف وعند محمد لا يكون له الولاية لانه لما تركها اصلا في ابتداء
الوقف خرج الامر من يده فصار كما لو جنى عليه ولابي يوسف ان المتولي انما يستفيد الولاية من جهته شرط له ويستحيل
ان لا يكون له الولاية وغيره يستفيد منه ولاية اقرب الناس اليه فيكون اولى بولاية كمن بنى مسجدا يكون اولى بعمارته
وكرب اليتيم فيه وكمن اعتق عبدا كان الولاء له لان اقرب الناس اليه وذكر هلال في وقفه فقال قال ابو يوسف رحمه الله
شرط الواقف الولاية لنفسه كانت له وان لم يشرط لا يكون له ولاية يعني بعض المشايخ قالوا وذلك قال مشايخنا رحمهم الله
لا يشبه ان يكون هذا قول محمد وقد بيناه ولا يقال كيف يكون هذا قول محمد والتسليم شرط عنده على ما بينا لانا نقول
هذا لا ينافي التسليم لانه يمكنه ان يسلمه اليه ثم يشرط ياخذ منه وذكر في النهاية انه يحتمل ان يسقط التسليم عنده اذا شرط
الولاية لنفسه لان شرطه يراعى قال رحمه الله وينزع لو خائنا كالوصي وان شرط ان لا ينزع معناه ان الواقف لو شرط
الولاية لنفسه وكان هو غير مامون على الوقف فللقاضي ان ينزعه منه ولو شرط الواقف ان ليس للقاضي ولا للسلطان
نزعه لانه شرط مخالف لحكم الشرع فيبطل ونظير هذا الوصي اذا كان غير مامون ينزع منه على ما بينا **فصل**
قال رحمه الله ومن بنى مسجدا لم يزل ملكه عنه حتى يفرزه عن ملكه بطريقه ويأذن بالصلوة فيه واذا صلى فيه واحد
زال ملكه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد اما الافراز فلانه لا يخلص لله تعالى الا به لانه ما دام حق العبد متعلقا به لم
يخلص لله تعالى واما الصلوة فيه فلانه يشترط التسليم عند ابي حنيفة ومحمد فاذا تعذر يقام تحقق المقصود مقامه او
يشترط فيه تسليم نوعه وذلك في المسجد بالصلوة فيه ولا يشترط فيه قضاء القاضي ولا التعليق بالموت عند ابي حنيفة
لحصول المقصود به بخلاف الوقف لان المقصود من الوقف ان يتصدق بالغلة وتحبس الاصل ولفظ ينبئ عن ذلك والتصدق
بالمعدوم لا يجوز الا في الوصية فيجب تعليقه بالموت ليكون وصية وصيته به وحكم الحاكم في موضع الاجتهاد وكذا اسقط
التسليم الى اليتيم عند محمد على ما ذكرنا ولا يجوز في المشاع عند ابي حنيفة ويوسف على ما بينا فصار المسجد مخالفا للوقف عندهما
الكل يكتفي بصلوة الواحد في رواية عن ابي حنيفة ومحمد لان فعل الجنس كله متعذر فيشترط اداؤه وعندهما انه يشترط
الصلوة بجماعة جهرا باذان واقامة حتى لو كان سرا بان كان بلا اذان ولا اقامة لا يصير مسجدا ولو جعل له
اماما ومؤذنا وهو يصلي واحد فصلى فيه باذان واقامة صار مسجدا اتفاقا لان اداء الصلوة على هذا الوجه
كالجماعة الا ترى ان المؤذن لو صلى في المسجد على هذه النية ليس لمن يجيء بعده ان يصلي بالجماعة في ذلك المسجد وهذا

لازوايه

الرواية هو الصحيح لان المساجد تبنى لاقامة الصلوات فيها بالجماعة فلا يصير مسجدا قبل حصول هذا المقصود
ولو سلم مسجدا الى المتولي الذي نصبه ليقوم بمصالحه فالاصح انه يجوز لان المسجد قد يكون له خادم يكنس ويغلق الباب
وقد قال ابو يوسف رحمه الله في الاول ملكه بمنزلة مسجد لان التسليم عنده ليس بشرط لانه اسقاط لملك العبد فيصير
خالصا لله تعالى بسقوط حق العبد وصار كالاعتاق وقطع بنيانه من قبل واذا صار مسجدا على اختلافهم زال ملك الكل
بيعه فلا يورث وليس له الرجوع فيه لانه صار لله تعالى بمنزلة تعالى وان المساجد لله ولا رجوع فيما صار لله تعالى
كالصدقة **قال** ومن جعل مسجد الختة سرداب وفوقه بيت وجعل بابه الى الطريق وعزله واتخذ وسطه دارا
مسجدا واذن للناس بالوضوء فله بيعه ويورث عنه لانه لم يخلص لله تعالى لبقاء حق العبد فيه والمسجد لا يكون
الا خالصا لله تعالى عما يملكونا ومع بقاء حق العبد في اسفله او في اعلاه او في جوانبه محيطا به لا يتحقق
الخلوص لله تعالى واما اذا كان السفل مسجدا فلان لصاحب العلو حقا في السفل حتى لا يكون لصاحب السفل ان
يحدث فيه شيئا من غير رضا صاحب العلو واما اذا جعل العلو مسجدا فلان ارض العلو ملك لصاحب
السفل وليس له من التصرفات في غير رضا صاحب السفل كالبناء وغيره بخلاف مسجدية المقدس ثم
فان السرداب فيه ليس بمملوك لاحد بل هو لمصالح المسجد حتى لو كان غيره مثله يقال بانه صار مسجدا
واما اذا اتخذ وسط داره مسجدا فلان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع من الاوطاء والمسجد من
شرطه ان لا يكون لاحد فيه حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه
ولانه لم يخرج عن ابقاء الطريق لانه فلم يخلص لله تعالى حتى لو عزل بابه الى الطريق الاعظم صار مسجدا
وروى الحسن عن ابي حنيفة انه جاز ان يكون الاسفل مسجدا والاعلى ملكا لان الاسفل اصل وهو يتابد
ثم اخبر عنه وعن محمد رحمه الله عكسه لان المسجد معظم ولا تعظيم اذا كان فوقه مشتغل او مسكن
بخلاف العكس وعن ابي يوسف رحمه الله انه اجاز الوجهين حتى قوم ببغداد ورأى حسن صنيع الاماكن
وروى عن محمد مثله حين قوم الرأي وعن ابي يوسف ومحمد انه لو اتخذ وسط داره مسجدا هار مسجدا
وان لم يعزل بابه الى الطريق لانه عارض فيكون مسجدا ولا مسجدا الا بالطريق دخل فيه الطريق ضرورة كما
في الاجارة من غير ذكر كما باعتبار انه لا يمكنه الانتفاع الا بالطريق والانتفاع هو المقصود وفيها

٥١٧
٥-٧
508

ولو اتخذ ارضه مسجدا ليس له الرجوع فيه ولا بيعه وكذا لا يورث عنه بخلاف الوقف
عند ابي حنيفة حيث يوجع فيه عامة يحكم به الحاكم والفرق ما بيناه ولو خرب ما حول المسجد واستغنى
عنه يبقى مسجدا عند ابي يوسف لانه اسقاط لملكه فلا يعود الى ملكه كالاعتاق الا ترى ان المسجد لو
انقطع عنه اهله في زمن الغربة ولم يعد الى ورثة الباني وعند محمد رحمه الله يعود الى ملكه او الى ورثته
بعد موته لانه عينه لجهة وقد انقطعت كالكفن اذا خرج يرجع الى مالكه وعلى هذا جهز المسجد و
شبهه اذا استغنى عنها يرجع الى مالكه عند محمد وعند ابي يوسف ينتقل الى مسجد آخر وعلى هذا الخلاف
الرباط والبير اذا لم ينتفع بها قال رحمه الله ومن بنى سقاية او خانا او رباطا او مقبرة
لم يزل ملكه عنه حتى يحكم به حاكم وهذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يزول ملكه بالقول وعند محمد
رحمه الله اذا استقى الناس من السقاية وسكنوا الخان والرباط ودفنوا في المقبرة زال الملك فكل
واحد منهم بنى على اصله من اشتراط حكم الحاكم او التسليم او مجرد القول على ما بينا من قبل ولو سلم
الى المتولي صح التسليم على قول من يرى انه شرط ولو جعل ارضه طريقا فهو على هذا الخلاف ثم لا فرق
في الانتفاع في مثل هذه الاشياء بين الغني والفقير حتى جاز للكل النزول في الخان والرباط والشرب
من السقاية والوقف في المقبرة بخلاف الغلة حيث لا يجوز الا للفقراء لان الغني مستغن عما له
عن الصدقة ولا يستغني بما ذكرنا عادة وهي الفارقة لانه لا يمكنه ان يستصحب هذه الاشياء عادة فكانت محتاجا اليه كالفقير ولا حاجة له الى الغلة لاستغنائه عنها بما له
وعلى هذا الوقف حتى لو وقف ارضا ليصرف غلتها الى الحاج والغزاة او طلبة العلم لا يصرف
الى الغني منهم ذكره في المحيط في باب تسليم الوقف وعلى هذا لو جعل دار مسكنة
لابناء السبيل فاي بلد كان يستوي فيه الفقير والغني لما ذكرنا من الفرق وروى في الخبر عن
عثمان ان النبي صلى الله عليه وسلم قدم المدينة وليس بها ماء يستعذب غير بير رومة
فقال من يشتري بير رومة فيجعل فيها دلوه مع دلاء المسلمين بخير له منها
في الجنة فاشتريتها من صلب مالي رواه النسائي والترمذي وقال حديث صحيح فاذا

جاز للغني ان يشرب منه فما ظنك بغيره من الاغنياء قال رحمه الله ولمن جعل شيئا من الطريق
مسجدا لكعكه معناه اذا بنى قوم مسجدا واحتاجوا الى مكان ليتسع فاوخلوا شيئا من الطريق في
المسجد وكان ذلك لا يضر باصحاب الطريق جاز ذلك وكذا اذا ضاق المسجد
على الناس وبجنبه ارض فوصل بوقف ارضه بالقيمة كرها كما روي عن ابي
الصحابة رضوان الله عنهم اجمعين لما ضاق المسجد الحرام اخذوا ارضين
بكره من اصحابها بالقيمة وزادوا في المسجد الحرام وقوله
لكعكه الى كما جاز عكه وهو ما اذا جعل ممر المسجد ممرا
ليتعارف اهل الامصار في الجوامع وجاز لكل احد
ان يمر فيه حتى الكافر الا الجنب والحايض
والنفساء لما عرف في موضعه وليس
لهم ان يطوفوا فيه الذواب
والله اعلم بالصواب
قد فرغ من جزء
الاول بحمد الله
وعونه ويتلوه
كنز الدقايق
المسمى بتبيين
الحقايق
تصنيف
الشيخ
الامام
العالم العامل
الشيخ
الجليل
وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه وسلم

كتاب البيوع
كتبه العبد الضعيف الى عفو ربه القوي الخفي عثمان بن علي بن محجن البارعي الزيلعي
تاب الله عليه وغفر له ولوالديه ولمشايخه ولجميع المسلمين آمين

Süleyma
Kısm | AMCA ZADE
HÜSEYİN PAŞA
Yenilik
Eski Kayıt No 197

SÜLEYMANİYE
197
Amca Zade Hüseyin Paşa